

Diciembre 2014 - Nº 26

boletín informativo

adebate

Revista de la Asociación de Graduados Sociales de la Comarca de Cartagena



isen

La universidad en Cartagena

Próxima Sede



Centro adscrito

UNIVERSIDAD DE
MURCIA



Grados en: Educación Primaria, Educación Infantil y Relaciones Laborales y RRHH

isen | Centro
Universitario

C/Real 68. 30201 Cartagena. T.: 968 50 53 13 / 619 603 103. www.isen.es

Coordinador

José Moreno Hernández

Colaboradores

Faustino Cavas Martínez
 Carlos Contreras de Miguel
 Pedro Saura Pérez
 José Grau Ripoll
 José Moreno Hernández
 MC Mutual

Directorio empresas

Cajamurcia
 Berbois
 Ferré i Associats
 Centro de Estudios Empresariales
 ISEN
 Grupo Albatros
 Estudios Técnicos
 Residencia Los Almendros

Fotografía Portada

Teatro Romano de Cartagena
 CARMEN SAURA / enfOque

Cómic

Simón Galindo Pérez

Imprime

AG Ediciones S.L.
 www.agediciones.com

Diseño y maquetación

Enfoque Comunicación C.B.
 www.enfoquec.es

Edita

Asociación de Graduados Sociales
 de la Comarca de Cartagena



LAMENTABLE PERO CIERTO

Nuestra Asociación, desde que se constituyó, siempre ha sido reivindicativa en la defensa de los intereses de todo cuanto nos repercute en nuestra actividad profesional y también nos ha gustado mostrar nuestro apoyo y ser reivindicativos con cualquier acontecimiento que afecte a la Comarca de Cartagena.

También nos ha gustado resaltar y destacar cualquier obra bien hecha y nos gusta plasmarlo en nuestra portada, como es el Museo que acoge al Submarino Peral, Ifepa, el Cerro del Molinete o, como en la portada que nos antecede, el Teatro Romano. Sin embargo, lamentablemente también tenemos que resaltar noticias negativas como la regeneración de la bahía de Portman. Nos parece penoso y patético que después de muchos años de espera y cuando parecía que la regeneración iba a ser una realidad, de la noche a la mañana la empresa a la que se le había confiado la regeneración de la bahía, obra sin duda importante, no reunía los requisitos y la solvencia necesaria para hacer una obra de tal magnitud. De hecho, se ha declarado en quiebra y el representante de la misma ha sido detenido.

Esperamos y deseamos que después del jarro de agua fría que supone una noticia así, los representantes Municipales y Regionales cumplan los compromisos adquiridos desde hace muchísimos años, y tal y como recientemente se publicaba en la prensa, la regeneración de la Bahía de Portman por fin se lleve a efecto. Aunque desde nuestra perspectiva, dado los incumplimientos sistemáticos que nosotros estamos sufriendo, pese a las promesas reiteradas que en todo momento hemos recibido, seamos bastante escépticos, puesto que una cosa es hacer declaraciones y otra cosa, como suele pasar por desgracia, es cumplir los compromisos adquiridos, lo cual nos parece lamentable pero cierto.

sumario

Presentación.	3
Jornadas y Conferencias.	4
Entrevista a Luis Cruz Miravet	5
Faustino Cavas: 'El nuevo procedimiento administrativo para la determinación de la contingencia causante de la situación de incapacidad temporal'.	9
Carlos Contreras: 'El accidente de trabajo en la jurisprudencia del Tribunal Supremo'	14
Pedro Saura: 'Advertencia sobre una mala praxis profesional'.	19
José Grau: 'La responsabilidad empresarial en el accidente laboral'	20
MC Mutual	25
Sentencia con nota especial: 'El TC avala el periodo de prueba de un año del contrato de apoyo a emprendedores'.	
José Moreno	29
Jurisprudencia con José Moreno	34
Sociedad	36
Cómic	38

25 DE JUNIO DE 2014

JORNADA: "JURISPRUDENCIA DE LA SALA IV DEL TRIBUNAL SUPREMO"

- 1º Despido y otras causas de extinción del contrato de trabajo.
- 2º Relación laboral en general.
- 3º Seguridad Social.
- 4º Cuestiones procesales.

PONENTE: ILTMO. SR. D. CARLOS CON-

TRERAS DE MIGUEL (Magistrado del Juzgado de lo social nº 1 de Cartagena).

LUGAR: SALÓN DE ACTOS DE CAJAMURCIA. Puertas de Murcia, s/n. Cartagena.

ORGANIZA: ASOCIACIÓN DE GRADUADOS SOCIALES DE LA COMARCA DE CARTAGENA.

COLABORA: CAJAMURCIA



17 DE SEPTIEMBRE DE 2014

JORNADAS:

1º.- "ACTUACIONES DE LA INSPECCIÓN DE TRABAJO DE MURCIA"

- Economía irregular.
- Contrato a Tiempo Parcial y Contratos de Formación.
- Revisión de Cotizaciones a la Seguridad Social.
- Otras actuaciones de interés general para los Graduados Sociales y para las empresas.

PONENTE:

SR. D. DIEGO MARTÍNEZ RAFECAS (Jefe de la Inspección de Trabajo de Murcia).

2.- "MEDIDAS DE FOMENTO DE EMPLEO Y DE AUTOEMPLEO GENERADAS POR LA CCAA DE MURCIA; incluida la Bonificación de Empleo Juvenil".

PONENTE:

SR. D. ALEJANDRO ZAMORA LÓPEZ-FUENSALIDA (Director del SEF).

LUGAR:

SALÓN DE ACTOS DE CAJAMURCIA. Puertas de Murcia, s/n. Cartagena

ORGANIZA:

ASOCIACIÓN DE GRADUADOS SOCIALES DE LA COMARCA DE CARTAGENA.

COLABORA: ASEPEYO



30 DE OCTUBRE DE 2014

JORNADA:

"ESTUDIO DE LA REFORMA FISCAL DEL AÑO 2014"

- 1º Ley General Tributaria.
- 2º IRPF
- 3º IVA
- 4º No residentes
- 5º Impuesto sobre Sociedades

PONENTE:

D. ÁLVARO LUIS PÉREZ SÁNCHEZ (Jefe de la Oficina de Gestión Tributaria AEAT de Cartagena).

LUGAR:

SALÓN DE ACTOS DE LA COEC. C/ Carlos III, s/n. Cartagena.

ORGANIZA:

ASOCIACIÓN DE GRADUADOS SOCIALES DE LA COMARCA DE CARTAGENA.



18 DE NOVIEMBRE DE 2014

CONFERENCIA:

"REFORMAS NORMATIVAS QUE AFECTAN A LA INCAPACIDAD TEMPORAL Y A LA JUBILACION"

1º.- Análisis del R.Dr. 625/2014 de 18 de Julio por el que se regulan determinados aspectos de la Incapacidad Temporal.

2º.- Estudio de las últimas modificaciones de la prestación de Jubilación:

- Trabajadores a tiempo parcial
- Convenios Especiales
- Trabajadores marginales y con expe-

diente de regulación de empleo.

- Jubilaciones parciales.

PONENTE:

SR. D. FRANCISCO BAÑOS GARCIA (Director de la Oficina del INSS en Cartagena).

LUGAR: SALÓN DE ACTOS DE CAJAMURCIA. Puertas de Murcia, s/n. Cartagena

ORGANIZA: ASOCIACIÓN DE GRADUADOS SOCIALES DE LA COMARCA DE CARTAGENA.

COLABORA: UMIVALE.



LUIS CRUZ MIRAVET, Director General de ISEN

«LA ASOCIACIÓN TRABAJA DE FORMA POSITIVA EN LA FORMACIÓN CONTINUA DE TODOS SUS PROFESIONALES CON UN PROGRAMA EXHAUSTIVO »



Luis Cruz Director General de ISEN. CARMEN SAURA / ENFOQUE

Luis Cruz Miravet

YOLANDA SALMERÓN / ENFOQUE

Más de tres décadas de trabajo con el objetivo de proporcionar una sólida formación que distinga y reconozca a sus alumnos con un perfil profesional multilingüe e internacional, avalan a Isen, Centro Adscrito a la Universidad de Murcia. "Somos un espacio universitario abierto, en el que la libertad de expresión y de conciencia son los fundamentos y la esencia de nuestra manera de entender la educación y la vida", afirma Luis Cruz Miravet, director general de Isen. Un mismo ámbito de actuación y el trabajo incansable hacia la excelencia asemejan a este centro docente con la Asociación de Graduados Sociales de Cartagena y su Comarca a quien le aproxima, además, el trabajo conjunto en una misma dirección.

¿Qué valores distinguen la oferta académica de Isen?

Como Centro de Enseñanza Superior Adscrito a la Universidad de Murcia, la mayor fortaleza de Isen reside en su solvencia académica y organizativa, de la que se benefician los estudiantes y profesores, y la sociedad de la Región, junto al hecho de que los planes de estudios que se imparten en Isen son los mismos que los de la Universidad, institución que otorga el título, por lo que los estudiantes de Isen, al finalizar sus estudios, son graduados por la Universidad de Murcia. La Universidad se ocupa de que se cumplan cuantos requisitos le son exigibles a Isen, Centro de Enseñanza Superior Adscrito, al personal docente y a los estudiantes, requisitos relativos al grado académico de los profesores, a su acreditación y habilitaciones, al origen de los estudiantes, etc. Y no es que los Centros Adscritos necesiten de auditoría para trabajar con niveles exigentes de calidad académico docente, pero no es menos cierto que la transparencia aporta compromiso institucional. En este sentido, Isen mantiene un fuerte compromiso con los estudiantes, la comunidad uni-

versitaria y la sociedad, convirtiéndose en un centro de enseñanza cercano y moderno, preocupado por las necesidades vigentes y dispuesto a desarrollar la innovación pedagógica en pro de una formación actual, orientada al empleo, flexible y cualificada.

En definitiva, en Isen contribuimos al progreso y el perfeccionamiento social en aquellos campos que nos son propios, la educación superior y la cualificación profesional, aspirando a la calidad desde el rigor de todas nuestras iniciativas y tareas.

¿Cuál es su programa formativo?

En la actualidad, nuestra oferta formativa especializada se centra en los grados universitarios: Grado en Educación Primaria; Educación Infantil; Relaciones Laborales y Recursos Humanos. Asimismo, Isen ofrece la posibilidad de realizar un programa de reconocimiento de créditos para la obtención del Grado de Educación Primaria y un curso de Adaptación al Grado en Relaciones Laborales y Recursos Humanos, cuyo programa tiene por objetivo fundamental obtener en un año la nueva titulación de Grado en Relaciones Laborales y Recursos Humanos acorde con el Espacio Europeo de Enseñanzas Universitarias. Con nuestro amplio programa de Formación Profesional los alumnos

En Isen, los alumnos pueden cursar el Ciclo Formativo de Grado Superior en Administración y Finanzas, los Ciclos Formativos de Grado Medio en Gestión Administrativa, Cuidados Auxiliares de Enfermería, Farmacia y Parafarmacia y los Ciclos de Formación Profesional Básica en Servicios Administrativos e Informática y Comunicaciones.

podrán adquirir las cualificaciones necesarias para desempeñar con la mayor profesionalidad y seriedad posible la actividad elegida y alcanzarán las capacidades, aptitudes y competencias profesionales exigidas en el competitivo mercado laboral. En Isen, los alumnos pueden cursar el Ciclo Formativo de Grado Superior en Administración y Finanzas, los Ciclos Formativos de Grado Medio en Gestión Administrativa, Cuidados Auxiliares de Enfermería, Farmacia y Parafarmacia y los Ciclos de Formación Profesional Básica en Servicios Administrativos e Informática y Comunicaciones.

¿Cuáles son las ventajas de estudiar en una Universidad pequeña?

Tendemos a pensar que la mejor formación sólo puede ser realizada a través de grandes Universidades, pero lo cierto es que las Universidades pequeñas nos pueden ofrecer los mismos servicios con la misma eficacia y el trato humano, cercano y directo que, sólo por sus dimensiones, nos puede garantizar un centro de estas características. Centros universitarios como Isen sobresalen por una formación más completa, dinámica y adaptada a nuestras necesidades. Entre las ventajas que podrá encontrar el alumno cabe destacar que conocerá a la mayoría de compañeros, tendrá la facilidad de trabajar en un entorno más fluido y fácil y un acceso mucho más directo y personalizado con los profesores. En Isen promovemos el desarrollo de cuantas personas integran nuestra comunidad académico docente, profesores, alumnos y personal de administración y servicios, en el marco del servicio público que desempeñamos, y guiándonos por los valores de mérito, capacidad, eficiencia, transparencia, equidad, igualdad y respeto al medio ambiente. Este trabajo conjunto genera un sentimiento de pertenencia a la institución por parte del alumno, el cual repercute positivamente en su formación.

¿En qué consiste su apuesta por la



Luis Cruz Miravet, en su despacho. CARMEN SAURA / ENFOQUE

formación a distancia?

En Isen estamos desarrollando con determinación la enseñanza e- Learning para aquellos alumnos que por diferentes motivos no cuentan con el tiempo para realizar estas enseñanzas en modalidad presencial y que, por tanto, debe adaptar su ritmo de aprendizaje a su ritmo de vida. El proceso de aprendizaje está basado en el uso de las TACs (Tecnologías del Aprendizaje y el Conocimiento), usando Internet como medio de comunicación y de distribución de contenidos, gestionado a través de una Plataforma de Teleformación.

La modalidad 'on line' está basada en la personalización, ya que se adapta a la realidad personal y profesional de cada alumno y permite, además, la conciliación con la vida personal y la-

boral; optimización del tiempo, que permite ahorro de tiempo de desplazamiento a un centro formativo; disponibilidad geográfica absoluta, puesto que puede llevar a cabo el curso independientemente del lugar donde esté ubicado ya que desde cualquier acceso a Internet lo puede seguir realizando y permite la interacción física entre alumnos y tutor, en las horas presenciales en el centro, lo que contribuye a la formación de grupo y a la evaluación de actitudes y procedimientos por parte del tutor.

En Isen ofertamos tres niveles educativos en e- Learning y b- Learning, forma mixta de enseñanza 'on line' y presencial, necesaria en aquellos programados educativos que contienen una gran proporción de contenidos prácticos en talleres, laboratorios,...

que solo pueden desarrollarse en las instalaciones de nuestro centro. En concreto, las titulaciones son Ciclos Formativos de Grado Medio en Gestión Administrativa, modalidad e- Learning y Farmacia y Parafarmacia, modalidad b- Learning. También contamos con el Ciclo Formativo de Grado Superior en Administración y Finanzas, modalidad e- Learning.

¿A qué retos se enfrentan durante este curso académico?

Las expectativas que teníamos de matrícula las hemos cumplido y ahora no nos queda sino trabajar durante todo el curso académico para alcanzar nuestros objetivos. Para ello, en Isen contamos con un excelente cuadro de profesores cuya experiencia docente es verdaderamente relevante. El elemento diferenciador de estos profe-

Luis Cruz Miravet

sionales es la atención prestada al alumnado y el alma que le otorgamos a los procesos formativos, cómo estimulamos a los alumnos para que su proceso formativo no conforme una carrera de obstáculos sino un atractivo camino.

Actualmente, nos encontramos en un proceso de reformas que nos llevará a dar un salto cualitativo y un paso decisivo hacia la excelencia durante el primer trimestre de 2015 con la ampliación de nuestras instalaciones al Museo Naval, situado en la calle Méndez Pelayo 8, a escasos 100 metros de nuestra ubicación actual en la calle Real. El inmueble, edificio Modernista que data de 1926, albergará el nuevo campus urbano de Isen, cuyo proyecto es trabajo del arquitecto José Manuel Chacón, recientemente galardonado por su intervención en el antiguo Cuartel de Instrucción de Marinería, CIM. El nuevo campus está concebido como un espacio universitario altamente equipado con cuantas necesidades técnicas se precisan para ofrecer una docencia de calidad, así como para el estudio y la investigación del claustro de profesores y alumnos. El inmueble y su actividad universitaria girarán en torno a la biblioteca, un espacio público y accesible tanto física como virtualmente que pretende instaurarse como promotor de ideas, reflexión y conocimiento, además de un espacio de servicios virtuales cuya finalidad es dar respuesta al cada vez mayor número de personas que buscan en las instituciones universitarias y de educación superior, al margen de una titulación, un medio para ampliar la cultura y los conocimientos por propia inquietud personal.

¿Qué relación mantienen con la Asociación de Graduados Sociales de la Comarca de Cartagena?

Nuestra relación no puede ser más natural, puesto que ambos estamos y trabajamos en Cartagena en el mismo ámbito, y naturalmente vinculada porque la formación ha de definir poste-



Luis Cruz durante la entrevista. CARMEN SAURA/ENFOQUE

riormente las áreas de trabajo de todos los profesionales de las relaciones laborales. Isen y la Asociación de Graduados Sociales de la Comarca de Cartagena sostienen una relación de compromiso dentro del área de las relaciones laborales y los recursos humanos con especial interés en la promoción de actividades profesionales, culturales, educativas y sociales que nos permitan la actualización y transferencia de conocimientos, en una profesión que juega un cada vez más importante papel en el mundo del trabajo y en el de las relaciones laborales, factor determinante de producción y base de derechos. Además, mantenemos convenios de prácticas no sólo con la Asociación, sino también con los asociados y sus despachos profesionales.

¿Consideran que alcanzar su reto de convertirse en colegio oficial podría beneficiar a la ciudad de Cartagena?

Sin duda alguna, un reto de estas características repercute positivamente en la ciudad de Cartagena porque contribuye al progreso y perfeccionamiento social en aquellos ámbitos que le son propios a la asociación cuya dilatada trayectoria y buen trabajo es su mejor aval.

Consideramos que ganar en autonomía es un paso cualitativo que beneficiará a todos y esperamos, por tanto, que lo consigan.

¿Qué les parece el programa formativo de la Asociación de Graduados Sociales?

La Asociación trabaja de una forma extraordinariamente positiva en la formación continua de todos sus profesionales con un programa exhaustivo. Y no podría ser de otra manera porque el derecho laboral tiene, sobre todo en los últimos años, unos procesos de modificaciones y cambios que obligan a todos los profesionales a estar de una manera u otra formándose e informándose de los cambios normativos que se van sucediendo.

Faustino Cavas Martínez, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Murcia

EL NUEVO PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO PARA LA DETERMINACIÓN DE LA CONTINGENCIA CAUSANTE DE LA SITUACIÓN DE INCAPACIDAD TEMPORAL

El proceso de reformas de la acción protectora de la Seguridad Social sigue imparable su curso, generando notable inquietud entre los operadores jurídicos y beneficiarios de la Seguridad Social. Así, en el BOE del pasado 21 de julio se publicó el RD 625/2014, de 18 de julio, por el que se regulan determinados aspectos de la gestión y control de los procesos por incapacidad temporal en los primeros trescientos sesenta y cinco días de su duración, sustituyendo al anterior RD 575/1997, de 18 de abril, que se había quedado en buena medida desfasado tras las abundantes modificaciones introducidas en la regulación legal de la gestión y control de la IT después de 1997. Su entrada en vigor se produce el día primero del segundo mes siguiente al de su publicación oficial (por tanto, el 1-9-2014), salvo los nuevos plazos para la tramitación de las propuestas de alta médica formuladas por las mutuas en los procesos derivados de contingencias comunes, que quedan en suspenso durante los primeros 6 meses, y la entrada en vigor de los nuevos modelos de partes médicos.

El RD 625/2014 quiere situarse expresamente en línea con la Recomendación 10ª del Informe de Evaluación y Reforma del Pacto de Toledo, en la cual la Comisión no permanente de seguimiento y evaluación de los acuerdos del Pacto de Toledo considera que deben potenciarse los mecanismos de control

por parte del INSS y las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social, en relación con los diferentes procesos de IT de los trabajadores del sistema de la Seguridad Social, directriz ésta en la que subyace un notorio interés político por la contención del gasto que generan los subsidios por IT, especialmente los derivados de enfermedad común, así como atajar el acceso indebido, cuando no fraudulento, a la protección de esta contingencia.

En este sentido, el RD 625/2014 sirve de pórtico a la más amplia reforma en curso de las Mutuas, que verán reforzado su papel como "Mutuas Colaboradoras de la Seguridad Social" en la nueva denominación propuesta por el "Proyecto de Ley por la que se modifica el texto refundido la Ley General de la Seguridad Social en relación con el régimen jurídico de las Mutuas de Accidentes de trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social" (2014). En este proyecto de ley gubernamental las mutuas mantienen su consideración como asociaciones de empresarios, de naturaleza privada, sin ánimo de lucro, cuyo objeto exclusivo es la colaboración en la gestión de la Seguridad Social y cuyo ámbito de actuación se extiende a todo el territorio nacional, asumiendo la gestión de las prestaciones económicas y de la asistencia sanitaria derivada de las contingencias profesionales, la realización

de actividades de prevención de riesgos laborales de la Seguridad Social, la gestión de la prestación económica por incapacidad temporal derivada de contingencias comunes, la gestión de las prestaciones por riesgo durante el embarazo y la lactancia natural, la gestión de la prestación por cuidado de menores afectados por cáncer o enfermedad grave y la gestión de las prestaciones por cese de actividad de los trabajadores autónomos.

Dentro de las prestaciones económicas que conforman el marco de la acción protectora de la Seguridad Social, sin duda es la correspondiente a la situación de IT la que ha sufrido mayores transformaciones de su gestión y control, teniendo en cuenta que trata de una gestión extraordinariamente compleja debido a la pluralidad de entes y organismos que intervienen en la misma: empresa, mutuas, entidades gestoras (INSS, ISM), servicios públicos de salud.

Como ha quedado expuesto, el RD 625/2014 regula diferentes aspectos de la gestión y control de los procesos de IT, en los 365 primeros días de su duración, derogando el RD 575/1997; superado ese límite temporal, es decir, a partir del día 366, todas las competencias son asumidas y ejercidas únicamente por la entidad gestora respectiva. También se ocupa de la prolongación de los efectos de la prestación económica en los supuestos de demora en la

Faustino Cavas Martínez

calificación de la situación de Incapacidad Permanente, modifica el Reglamento sobre colaboración de las mutuas y revisa determinados aspectos de la gestión de las prestaciones por maternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural.

En este breve artículo se analiza el procedimiento administrativo para la determinación de la contingencia causante de los procesos de incapacidad temporal, regulado en el nuevo artículo 6 del RD 1430/2009, de 11 de septiembre, por el que se desarrolla reglamentariamente la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, en relación con la prestación de incapacidad temporal.

Con anterioridad a la entrada en vigor del RD 625/2014, no existía un procedimiento específico para la determinación de la contingencia, cuestión que quedaba subsumida en el procedimiento de revisión de las altas médicas emitidas por la mutua. Por su parte, la jurisprudencia había precisado que, en caso de discrepancia sobre la calificación del origen común o profesional de la IT, la competencia para la determinación de la contingencia correspondía a la entidad gestora, en su función de garante y responsable último de la organización y dispensación efectiva de las prestaciones de la Seguridad Social (entre otras, SSTs de 26 enero 1998 y 26 septiembre 2007). Caso de no estar de acuerdo la mutua con la calificación efectuada por la entidad gestora, podía recurrir la resolución administrativa en sede judicial. El asunto, ciertamente, no es baladí, pues de la caracterización como profesional o común de la contingencia determinante de la situación de IT dependerá, no sólo la identificación del sujeto responsable de la prestación, sino también que el acceso a la acción protectora se produzca cumpliendo unos requisitos u otros, así



Faustino Cavas Martínez

como el propio contenido de la protección.

2. SUPUESTOS DESENCADENANTES

Es perfectamente posible que, tras la preceptiva atención sanitaria y la realización de las pruebas diagnósticas que correspondan, los servicios sanitarios de la mutua entiendan que la contingencia originaria de la patología no es de carácter profesional sino común y ello determine la remisión del trabajador a los servicios públicos de salud, los cuales, a su vez, pueden mantener un criterio contrario al de la mutua. Hasta ahora, la situación se resolvía por la vía de hecho, sin la exigencia de ningún acto formal, lo que daba lugar a una situación desquiciante, rayana en el abuso, pues aquél se podía ver inmerso en una espiral de reenvíos entre la mutua y el servicio público de salud (SPS) y viceversa, donde el único perjudicado era el trabajador, por mucho que se le dispensase la atención sanitaria inicial o primaria (Tortuero Plaza, pág. 34). Para resolver esta situación, el artículo 3 del RD 625/2014 ha dispuesto que cuando el facultativo de la mutua que reconozca al trabajador considere que la patología causante del proceso es de carácter común, remitirá al trabajador al SPS para su tratamiento, sin perjuicio de dispensarle la asistencia precisa en los casos de urgencia o de riesgo vital.

La mutua entregará al trabajador un informe médico en el que se describa la patología y se señale el diagnóstico, el tratamiento dispensado y las razones que justifican la determinación de la contingencia causante como común, al que ha de acompañar los informes relativos a las pruebas que, en su caso, se hubieran realizado.

Si, a la vista del informe de la mutua, el trabajador acude al SPS, pueden darse dos situaciones:

- Que el facultativo del SPS acepte

la calificación de la mutua y emita parte médico de baja por contingencia común. En este caso, si el trabajador discrepa de la calificación, podrá formular reclamación ante el INSS en relación con la consideración otorgada a la contingencia, a través del procedimiento regulado en el nuevo artículo 6 del RD 1430/2009, incorporado por la disposición final 3ª del RD 625/2014.

- Que el facultativo del SPS expida el correspondiente parte de baja médica por contingencia común, pero discrepe de la calificación efectuada por la mutua, en cuyo caso podrá formular su discrepancia a través del procedimiento referido y regulado en el citado artículo 6 del RD 1430/2009, sin perjuicio de que el parte médico produzca plenos efectos (comienzo de la prestación sanitaria y abono del subsidio a partir del 4º día de baja).

La resolución que resuelva la discrepancia establecerá el carácter común o profesional de la contingencia causante y el sujeto obligado al pago de las prestaciones derivadas de la misma y a la prestación de asistencia sanitaria, en su caso.

3. INICIACIÓN DEL PROCEDIMIENTO

El procedimiento podrá iniciarse, a partir de la fecha de emisión del parte de baja médica:

a) De oficio, por propia iniciativa del INSS, o como consecuencia de la petición motivada de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, del SPS competente para gestionar la asistencia sanitaria de la Seguridad Social, o a propuesta del Instituto Social de la Marina.

b) A instancia del trabajador o de su representante legal.

c) A instancia de las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social o de las empresas colaboradoras, en aquellos asuntos que les afecten directamente.

En todo caso, la solicitud ha de ir acompañada de toda la documentación necesaria para poder determinar la contingencia, incluidos, en su caso, los informes y pruebas médicas realizados.

4. ÓRGANO COMPETENTE

El órgano competente para resolver el procedimiento es el INSS, mediante resolución del Director Provincial correspondiente. Igualmente lo es, en el ámbito del Régimen Especial de Trabajadores del Mar, el Instituto Social de la Marina, según se desprende del último párrafo del artículo 6.5 del RD 1430/2009, que establece que "en el ámbito de aplicación del Régimen Especial de Trabajadores del Mar, el informe preceptivo del correspondiente equipo de valoración de incapacidades será formulado ante el director provincial del Instituto Social de la Marina, para que éste adopte la resolución que corresponda y proceda a su posterior notificación a las partes interesadas". De esta regulación se desprende que la tramitación es siempre competencia del INSS, el cual puede actuar a propuesta del ISM, pero una vez que el EVI emite su informe, éste se hace llegar no al INSS sino al ISM, que desde ese momento pasa a ser el competente para resolver el procedimiento en el ámbito del Régimen Especial de Trabajadores del Mar.

5. TRAMITACIÓN DEL PROCEDIMIENTO

El INSS comunicará la iniciación del procedimiento al SPS competente, a la mutua o a la empresa colaboradora, según corresponda, cuando el procedimiento no se hubiera iniciado a su instancia y en aquellos asuntos que les afecten, para que, en el plazo improrrogable de 4 días hábiles, aporten los antecedentes relacionados con el caso de que dispongan e informen sobre la contingencia de la que consideran que de-

Faustino Cavas Martínez

El INSS podrá solicitar los informes y realizar cuantas actuaciones considere necesarias para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales debe dictar resolución

riva el proceso patológico y los motivos del mismo.

También se dará traslado al trabajador de la iniciación del procedimiento, cuando ésta no hubiera sido a instancia suya, comunicándole que dispone de un plazo de 10 días hábiles para aportar la documentación y hacer las alegaciones que estime oportunas.

Lógicamente, el INSS podrá solicitar los informes y realizar cuantas actuaciones considere necesarias para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales debe dictar resolución.

El EVI emitirá un informe preceptivo (pero no vinculante), que elevará al director provincial del INS (o del ISM en el ámbito de aplicación del Régimen Especial de Trabajadores del Mar), pronunciándose sobre la contingencia que ha originado el proceso de IT.

6. RESOLUCIÓN DEL PROCEDIMIENTO

Emitido el informe por el EVI, el director provincial competente del INSS (en su caso, del ISM) dictará la resolución que corresponda, en el plazo máximo de 15 días hábiles a contar desde la aportación de la documentación por las partes interesadas, o del agotamiento de los plazos fijados para ello en el artículo 6.2 del RD 1430/2009 (4 o 10 días hábiles, dependiendo de quién haya activado el procedimiento); resolución que ha de contener, entre otros, los



siguientes extremos:

a) Determinación de la contingencia, común o profesional, de la que derive la situación de IT y si el proceso es o no recaída de otro anterior.

b) Efectos que correspondan, en el proceso de IT, como consecuencia de la determinación de la contingencia causante, cuando coincidan en el tiempo dolencias derivadas de distintas contingencias.

c) Sujeto responsable de las prestaciones económicas y sanitarias.

La baja inicial practicada determina el inicio del pago de la prestación, conforme a la contingencia en ella declarada, sin perjuicio de que, si con posterioridad se modifica la contingencia, se hayan de efectuar las compensaciones que procedan, tanto en los que se refiere a las cuantías económicas, como a los costes de las prestaciones sanitarias dispensadas (Panizo Robles, pág. 130).

Así, cuando por el SPS se hubiera emitido parte de baja por contingencias comunes, se iniciará al abono de la prestación de IT que por estas corresponda hasta la fecha de resolución del procedimiento, sin perjuicio de que cuando la resolución determine el carácter profesional de la contingencia, la mutua que la cubra deba abonar al interesado la dife-

rencia que resulte a su favor, y reintegrar tanto a la entidad gestora, en su caso, la prestación abonada a su cargo, mediante la compensación de las cuantías que procedan, como al SPS el coste de la asistencia sanitaria prestada. Cuando la contingencia profesional estuviera a cargo de la entidad gestora, ésta abonará al interesado las diferencias que le correspondan. Aunque el reglamento no se refiere expresamente al empresario, es razonable concluir que el mismo tendrá derecho a que le devuelvan los días de subsidio que hubiera satisfecho a su exclusivo cargo.

De igual modo se procederá cuando la resolución determine el carácter común de la contingencia, modificando la anterior calificación como profesional y su protección hubiera sido dispensada por una mutua. El supuesto es ciertamente atípico, pues tal y como está regulado el procedimiento, una vez que la mutua ha aceptado el siniestro y expedido el correspondiente parte de baja médica, será poco frecuente que inste la iniciación del procedimiento para que se modifique la calificación de la contingencia inicialmente asumida. Menos probable aún será que la revisión de la contingencia se produzca a petición del resto de sujetos legitimados, al no derivarse

Faustino Cavas Martínez

para ellos perjuicio alguno. De producirse el cambio de calificación, la mutua deberá ser reintegrada por la entidad gestora y el SPS de los gastos generados por las prestaciones económicas y asistenciales hasta la cuantía que corresponda a dichas prestaciones en consideración a su carácter común. Asimismo, la mutua, cuando ambas contingencias fueran protegidas por la misma, realizará las correspondientes compensaciones en sus cuentas. La ausencia de mención expresa al empresario suscita nuevamente la duda, en el caso de cambio de contingencia de profesional a común, respecto a la posibilidad, en este caso, de reclamación al mismo de las prestaciones que debería abonar a su exclusivo cargo.

Se aplicarán, por tanto, durante la sustanciación del procedimiento, las reglas generales sobre pago delega-

do de la prestación y sujetos responsables de la misma (empresa, mutua, entidad gestora) en función de la contingencia declarada, sin perjuicio de las compensaciones que a posteriori fuere preciso efectuar si se modifica la calificación de la contingencia.

7. COMUNICACIÓN Y EFECTOS PROCESALES

La resolución será comunicada al interesado, a la empresa, a la mutua y al SPS. Las comunicaciones efectuadas entre las entidades gestoras, la mutua y la empresa se realizarán preferentemente por medios electrónicos, informáticos o telemáticos, que permitan la mayor rapidez en la información.

Las resoluciones emitidas por la entidad gestora (INS o ISM), en el ejercicio de las competencias establecidas en el artículo 6 del RD

1430/2009, podrán considerarse dictadas con los efectos atribuidos a la resolución de una reclamación previa, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 71 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social. De este modo las resoluciones serán directamente impugnables ante la jurisdicción social.

8. BIBLIOGRAFÍA

-PANIZO ROBLES, J.A.: "Un nuevo paso en el control de la prestación de la Seguridad Social por incapacidad temporal: el Real Decreto 625/2014", *Trabajo y Seguridad Social. Comentarios y Casos prácticos, CEF, núms. 377-378, 2014, pp. 99-143.*

-TORTUERO PLAZA, J.L.: "Nuevamente la Incapacidad Temporal a Debate", *Revista de Derecho de la Seguridad Social, num. 1, 4º trimestre 2014, pp. 23-52.*

TU PREVENCIÓN en riesgos laborales

15 años de experiencia nos avalan

Servimos
tu prevención
en bandeja

¡ CON TOTAL SEGURIDAD !

www.estudios tecnicos.net

C/ Gisbert, n.3, 1º, 30202, Cartagena - 968 321140 - 968 507070
Avd. Adolfo Suárez n.10, esq. C/ Cobre, Torre Pacheco - 986 577777



Estudios Técnicos
en Riesgos Laborales

Carlos Contreras de Miguel, Magistrado del Juzgado de lo Social n.º 1 de Cartagena

EL ACCIDENTE DE TRABAJO EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO

El accidente de trabajo es uno de los conceptos esenciales de nuestro sistema de Seguridad Social, concepto al que la Ley General de la Seguridad Social dedica una extensa y compleja regulación en el artículo 115. Este precepto se inicia (apartado 1) con una definición de accidente de trabajo como "toda lesión corporal que el trabajador sufra con ocasión o por consecuencia del trabajo que ejecute por cuenta ajena". El apartado 2 contiene una serie de supuestos a través de los cuales se amplía esa definición inicial, aplicando el concepto de accidente de trabajo a situaciones en

las que, o bien no existe una relación directa con la ejecución de la prestación laboral en sentido estricto (desplazamientos para ir o volver del lugar de trabajo, desempeño de cargos de carácter sindical, actos de salvamento), o no se trata de accidentes en el sentido de lesiones producidas por agentes externos y violentos, sino de enfermedades (contraídas con motivo de la realización del trabajo siempre que no deban ser consideradas como enfermedades profesionales, enfermedades anteriores que se agravan como consecuencia del accidente, y las denominadas enfermedades

intercurrentes, es decir, complicaciones que tengan su origen en el proceso patológico causado por el accidente o que tengan su origen en afecciones adquiridas en el proceso de curación). A continuación, el artículo 115 establece a presunción (*iuris tantum*) de que son constitutivas de accidente de trabajo las lesiones que sufra el trabajador durante el tiempo y en el lugar de trabajo. Finalmente, el apartado 4 excluye de la consideración de accidente de trabajo los debidos a fuerza mayor extraña al trabajo y a dolo o imprudencia temeraria del trabajador accidentado, y el apartado 5

berbois

REGALOS PUBLICITARIOS

www.berbois.com

CAMISETAS, GORRAS, POLOS, PARASOLES, REGALOS DE EMPRESA Y EVENTOS. REGALO PUBLICITARIO Y PROMOCIONAL. ROPA LABORAL. REGALOS PARA BODAS, BAUTIZOS Y COMUNIONES

C/ Budapest, 131 - Polígono Industrial Cabezo Beaza - 30353 CARTAGENA
Tfnos. 968 08 44 00 - 968 08 44 01 - Fax 968 08 44 02

Carlos Contreras de Miguel

matiza que no impedirán tal calificación la imprudencia profesional que es consecuencia del ejercicio habitual de un trabajo y se deriva de la confianza que éste inspira, ni la concurrencia de culpa civil o criminal del empresario, de un compañero o de un tercero, siempre que no guarde relación con el trabajo.

En el terreno de los hechos, las situaciones que puedan plantearse son infinitas, y en muchas de ellas la inclusión del supuesto concreto en alguno de los apartados del artículo 115 resulta dudosa, de manera que se requiere por parte de los órganos judiciales del orden social una amplia y constante labor de interpretación de este precepto, que da lugar a gran cantidad de resoluciones que van delimitando el ámbito de aplicación del concepto de accidente de trabajo, con criterios a menudo cambiantes, discutibles e incluso contradictorios, como pone de manifiesto el elevado número de sentencias que sobre esta materia viene dictando la Sala 4ª del Tribunal Supremo en recursos de casación para la unificación de doctrina. Aunque resultaría imposible, por la extensión que requeriría, efectuar un análisis completo y sistemático de todos los criterios que la jurisprudencia ha ido estableciendo, analizaré a continuación algunas de las sentencias más recientes.

A) TIEMPO DE TRABAJO

La aplicación del apartado 1 del artículo 115 exige la presencia de un nexo causal entre la lesión (o enfermedad) constitutiva del accidente y el trabajo, exigencia que se ve rebajada por la antes mencionada presunción del apartado 3. A menudo la clave para calificar un accidente de trabajo radica en determinar si el trabajador se encontraba o no en su tiempo de trabajo.

En las sentencias de 9 de mayo de 2.006 y 27 de enero de 2.014 se aborda la calificación de la contingencia determinante del fallecimiento de dos trabajadores que sufrieron sendos accidentes cuando se encontraban en su centro de trabajo, pero no en tiempo de trabajo. Se trataba de trabajadores que decidieron quedarse a comer en el mismo centro de trabajo en el que prestaban servicios mientras sus compañeros se marchaban, y que sufrieron el accidente durante ese período de pausa en la jornada de trabajo. En ambos casos el Tribunal Supremo declara el fallecimiento derivado de accidente de trabajo explicando que aunque el accidente no se produjese en el tiempo de trabajo, sí se produjo en el lugar de trabajo y por causas derivadas de la actividad laboral, o como consecuencia de ella, de modo que si bien no puede aplicarse el criterio estricto de la "causalidad", sí debe hacerse con el más extenso de la "ocasionalidad". En estas sentencias se tiene en consideración la

A menudo la clave para calificar un accidente o enfermedad como accidente de trabajo radica en determinar si el trabajador se encontraba o no en su tiempo de trabajo

costumbre de los trabajadores, cada vez más extendida, de comer en el propio centro de trabajo, bien por la imposibilidad de desplazarse a su domicilio y volver dentro del tiempo de descanso, bien por los gastos que supone comer en un establecimiento público, y se explica que esa "ocasionalidad relevante" se caracteriza por una circunstancia negativa (que los factores que producen el accidente no son inherentes o específicos del trabajo) y otra positiva (que o bien el trabajo o bien las actividades normales de la vida del trabajo hayan sido condición sin la cual no se hubiese producido la exposición a los agentes o factores determinantes del accidente).

En relación con el fallecimiento de trabajadores en los vestuarios de sus empresas como consecuencias de infartos de miocardio u otras patologías antes de iniciar la jornada de trabajo o una vez finalizada la misma, el Tribunal Supremo había denegado la calificación de accidente de trabajo en sentencias (entre otras) de 22 de diciembre de 2.010 y 14 de marzo de 2.012 por no haber ocurrido en "tiempo de trabajo", que ha de entenderse en los términos del artículo 34.5 del Estatuto de los Trabajadores, que establece que el tiempo de trabajo se computará de modo que tanto al comienzo como al final de la jornada diaria el trabajador se encuentre en su puesto de trabajo. Sin embargo, en la sentencia de 4 de octubre de 2.012 se introduce una matización en este criterio al apreciar la concurrencia de circunstancias que justifican la distinta solución, tales como que el trabajador no estaba en el vestuario simplemente para cambiarse de ropa, sino para ponerse el equipo de protección individual, que ya había fichado antes de entrar al vestuario, y que percibía un plus de puntualidad que perdía si

Carlos Contreras de Miguel

se incorporaba tarde al puesto de trabajo, cualquiera que fuese la causa del retraso.

B) ACCIDENTE IN INTINERE

El apartado 2.a) del artículo 115 dispone que tendrán la consideración de accidentes de trabajo los que sufra el trabajador al ir o al volver del lugar de trabajo. El Tribunal Supremo ha establecido con reiteración que la noción de accidente "in itinere" se construye a partir de dos términos (el lugar de trabajo y el domicilio del trabajador) y de la conexión entre ellos a través del trayecto.

En cuanto a la noción de domicilio, la sentencia de 26 de diciembre de 2.013 aplica un criterio flexible, y reconoce como accidente de trabajo el accidente de tráfico sufrido por el trabajador el domingo por la noche, cuando se desplazaba desde su domicilio familiar (situado a más de 300 kilómetros de su centro de trabajo) al que ocupaba durante los días laborables de la semana. Razona la sentencia que a la vista de la evolución de las nuevas formas de organización del trabajo se están imponiendo unas nuevas exigencias de movilidad territorial que obligan a los trabajadores a ajustes continuos en el lugar de trabajo, y que si se quiere respetar la voluntad del legislador en los tiempos presentes, habrá que reconocer que en supuestos como el presente, a efectos del punto de partida o retorno del lugar de trabajo puede jugar, según las circunstancias del caso, tanto el domicilio del trabajador en sentido estricto como la residencia habitual a efectos de trabajo.

También en relación con el concepto de domicilio en otras ocasiones la duda surge a la hora de determinar en qué momento se ha iniciado el desplazamiento hacia el centro de trabajo, es decir, cuándo se puede considerar que el trabajador ha

salido de su domicilio. Esta cuestión se aborda en la sentencia de 26 de febrero de 2.008 (caída sufrida por una trabajadora en las escaleras del edificio en el que reside, antes de salir a la calle) y en la de 14 de febrero de 2.011 (accidente de moto ocurrido antes de traspasar los límites de la finca en la que reside el trabajador). En ambos casos se reconoce la existencia de accidente de trabajo. Debe entenderse por domicilio el lugar cerrado en el que el trabajador desarrolla normalmente las actividades más características de su vida personal, familiar, privada e íntima, es decir, lo que comúnmente denominamos "vivienda".

No se aplica, en cambio, el concepto de "accidente in itinere" a supuestos de accidentes sufridos por el trabajador en desplazamientos motivados por gestiones o asuntos ajenos al trabajo, aunque se produzcan durante la jornada de trabajo y con autorización del empresario, como acudir a la Agencia Tributaria por una gestión privada (sentencia de 29 de marzo de 2.007) o a una consulta médica (15 de abril de 2.013). En estos casos falta el elemento teleológico de la conexión entre el desplazamiento y el trabajo.

Es constante el criterio jurisprudencial según el cual durante los desplazamientos no rige la presunción iuris tantum de accidente de trabajo, y la asimilación al accidente de trabajo del accidente in itinere se limita a los accidentes en sentido estricto (lesiones súbitas y violentas producidas por agente externo) y no a las dolencias o procesos morbosos de distinta etiología y modo de manifestación, como infartos y otras patologías (sentencia de 24 de junio de 2.010).

En ocasiones es la culpa o negligencia del trabajador accidentado el elemento que excluye la conside-

ración de accidente in itinere. Así, en la sentencia de 22 de enero de 2.008 se razona que la conducta del trabajador de iniciar la marcha de la motocicleta que conducía camino de su trabajo cuando el semáforo estaba en rojo, colisionando con un automóvil que circulaba correctamente, constituye un supuesto de imprudencia temeraria que hace desaparecer la condición de accidente in itinere.

En la sentencia de 20 de febrero de 2.006 el Tribunal Supremo considera que la intervención dolosa de un tercero no excluye la calificación de accidente in itinere cuando no existe relación alguna entre el agresor y el trabajador, y reconoce como tal el fallecimiento del trabajador que murió de un disparo efectuado por el que fue conocido como el "asesino de la baraja" cuando esperaba el autobús en la parada del mismo centro de trabajo para dirigirse a su domicilio.

C) ACCIDENTE EN MISIÓN

El accidente "en misión" es una figura de creación jurisprudencial como una modalidad específica de accidente de trabajo, en la que se produce el desplazamiento del trabajador para realizar una actividad encomendada por la empresa. La misión integra así dos elementos: el desplazamiento para cumplir una misión y la realización del trabajo en que dicha misión consiste. Tras un primer período en el que el Tribunal Supremo ampliaba a través de esta figura la presunción de laboralidad a todo el tiempo en que el trabajador desplazado aparecía sometido a las decisiones de la empresa (incluso sobre su alojamiento, medios de transporte, etc.), destacándose que el "lugar de trabajo" a estos efectos es "todo lugar en que se está por razón de la actividad encomendada, aunque no sea el lugar de trabajo habitual", ha

Carlos Contreras de Miguel

cambiado el criterio de la jurisprudencia, para sostener que no todo lo que sucede durante la misión tiene una conexión necesaria con el trabajo, cuando ni es propiamente desplazamiento, ni tampoco realización de la actividad laboral, concluyendo, con carácter general, que "no puede considerarse correcto el criterio que sostiene que durante todo el desarrollo de la misión el trabajador se encuentra en el tiempo y el lugar del trabajo, aunque se trate de periodos ajenos a la prestación de servicios, de descanso o de actividades de carácter personal o privado". En aplicación de este criterio, en la sentencia de 11 de febrero de 2.014 se rechaza el carácter de accidente de trabajo de la gran invalidez reconocida al trabajador como consecuencia de un ictus cerebral que sufrió en la habitación de un hotel en Israel, a donde se había desplazado para trabajar en una obra de la empresa.

D) ENFERMEDADES DEL TRABAJO

En la sentencia de 18 de diciembre de 2.013 se analiza el caso de un trabajador que había sufrido un episodio de dolor torácico opresivo durante quince minutos, entre otros síntomas, de madrugada en su domicilio, y tras marchar al trabajo al siguiente día y hallarse en él desempeñando su labor, sufrió otro, lo que le llevó a consultar al médico de la empresa que decidió derivarlo al hospital, apreciándosele infarto lateral. Se declara derivada de accidente de trabajo la incapacidad permanente total reconocida al trabajador y se repasan los criterios establecidos en sentencias anteriores para casos similares:

1º La presunción del artículo 115.3 se refiere no sólo a los accidentes en sentido estricto o lesiones producidas por la acción súbita y vio-



Carlos Contreras de Miguel

lenta de un agente exterior, sino también a las enfermedades o alteraciones de los procesos vitales que pueden surgir en el trabajo.

2º Para la destrucción de la presunción de laboralidad de la enfermedad surgida en el tiempo y lugar de prestación de servicios, se exige que la falta de relación entre la lesión padecida y el trabajo realizado se acredite de manera suficiente, bien porque se trate de enfermedad que por su propia naturaleza descarta o excluye la acción del trabajo como factor determinante o desencadenante, bien porque se aduzcan hechos que desvirtúen dicho nexo causal.

3º La presunción no se excluye porque se haya acreditado que el trabajador padeciera la enfermedad con anterioridad o porque se hubieran presentado síntomas antes de iniciarse el trabajo, porque lo que se valora a estos efectos no es, desde luego, la acción del trabajo como causa de la lesión cardiaca, lo que no sería apreciable en principio dada la etiología común de este tipo de lesiones. Lo que se valora es la acción del trabajo en el marco del artículo 115.2.f) como factor desencadenante de una crisis, que es la que lleva a la situación de necesidad protegida; y esta posible acción del trabajo se beneficia de la presunción legal del art. 115.3 y no puede quedar excluida solo por la prueba de que la enfermedad se padecía ya antes; pues, aunque así fuera, es la crisis y no la dolencia previa la que hay que tener en cuenta a efectos de protección.

Un supuesto similar se contempla en la sentencia de 29 de abril de 2.014. Se trata de un trabajador que sufrió de for-

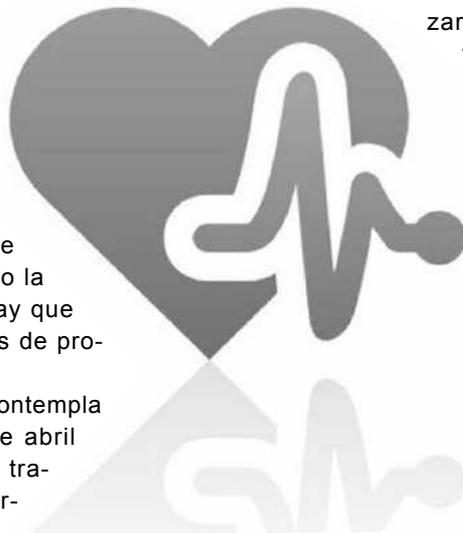
Si consigue acreditarse la relación de causalidad entre el trabajo y ese proceso depresivo del que el suicidio constituye la culminación, el fallecimiento podrá considerarse derivado de accidente de trabajo.

ma brusca pérdida de fuerza y adormecimiento en los miembros del lado izquierdo del cuerpo, acompañado de dificultad para articular palabras, cuadro que mejoró de forma espontánea, y unos días más tarde, cuando se encontraba en su puesto de trabajo, notó que se le caían las cosas al intentar agarrarlas con la mano izquierda, así como que se le cansaba la pierna izquierda, por lo que, finalizada la jornada laboral, acudió a urgencias y fue diagnosticado de infarto en hemiprotuberancia derecha. Al igual que en el supuesto anterior, al Tribunal Supremo considera que se trata de un accidente de trabajo, pues nos encontramos ante una patología previa que se agravó estando el trabajador en el centro de trabajo desempeñando su labor y con

ocasión de realizar un esfuerzo, lo

que hace que el suceso deba considerarse accidente laboral, conforme al artículo 115.2.f) de la Ley General de la Seguridad Social.

Dentro de las enfermedades plantean especial dificultad los procesos psíquicos (trastornos de ansiedad, depresión), que no surgen en un momento determinado, por lo que normalmente no será de aplicación la presunción del artículo 115.3 pero que sí pueden ser reconocidos como accidente de trabajo si se acredita suficientemente la relación de causalidad entre la patología y el trabajo, en situaciones de "mobbing" o acoso, "síndrome del quemado", etc. Incluso en ocasiones se ha considerado derivado de accidente de trabajo el fallecimiento por suicidio del trabajador durante el tiempo y lugar de trabajo (sentencia de 25 de septiembre de 2.007), pues si bien es cierto que la presunción de laboralidad del artículo 115.3 puede ser enervada por el carácter voluntario que normalmente tiene el acto de quitarse la vida, no es menos verdad que el suicidio se produce a veces por una situación de estrés o trastorno mental que puede derivar de factores relacionados con el trabajo. Si consigue acreditarse la relación de causalidad entre el trabajo y ese proceso depresivo del que el suicidio constituye la culminación, el fallecimiento podrá considerarse derivado de accidente de trabajo.



Pedro Saura, Graduado Social

ADVERTENCIA SOBRE UNA MALA PRAXIS PROFESIONAL

Estimados compañeros, me vais a permitir que exprese en esta nuestra digna revista profesional, con este escrito que yo llamo de advertencia, las actitudes poco profesionales que llevo observando desde hace ya algún tiempo, ya que no puedo dejar pasar mas en comentarlo.

Desarrollamos nuestra hermosa actividad en un periodo bastante prolongado de precariedad económica en nuestra sociedad y admito que admiro el comportamiento que está ejerciendo nuestro tejido empresarial en conllevar esta crisis económica con verdaderos esfuerzos para paliarlo y poder salir de ella con la mayor celeridad. Ruego que admitan mi advertencia, basándome en dos hechos que aunque aparentemente diferentes, convergen en mi opinión en acrecentar la problemática económica existente en nuestro sector profesional y que a continuación paso a desarrollar.

El primero que opera negativamente en nuestra actividad, emerge de la invasión que soportamos tanto de entidades bancarias, como de entidades locales, regionales y nacionales en pretender prestar a nuestros actuales y posibles futuros clientes su asesoramiento como aptitud gestora en la creación de empresas, gestión y prestación de servicios de forma según indican y publicitan estos organismos de una manera gratuita, por lo que podemos observar que la forma de interrumpir en nuestra profesión, nos está afectando de lleno y nos afectará mucho más en la medida

en que esta practica se vaya generalizando y nosotros persistamos en nuestra aptitud de verlas pasar como se dice vulgarmente.

Pueden comprobar lo expresado, acudiendo a la prensa y se observará la publicidad de algunas entidades bancarias.

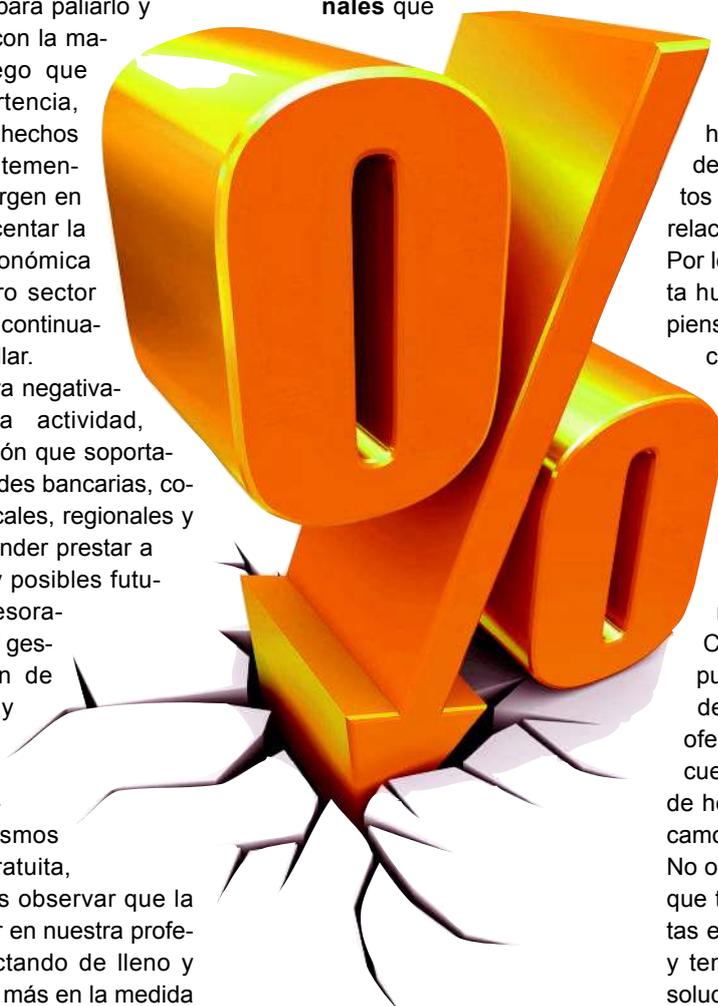
El segundo de los hechos que no deja de ser tan preocupante como el primero y en el que pienso que a corto y medio plazo también nos hace bastante daño, es la proliferación de actuaciones en nuestro campo de actividad de **personas no profesionales** que

unas veces ejerciendo en economía sumergida y otras a pecho descubierto, ofrecen a nuestros actuales clientes, como a los futuros unos precios por sus servicios "*profesionales*" que además de irrisorios e imposibles de sostener por verdaderos profesionales, nos dejan en una situación tan incómoda como precaria, ya que las empresas pueden pensar que hemos estado sangrándolos con nuestros baremos de honorarios, que hasta hace poco además de no ser altos, eran respetados como una buena praxis por la inmensa mayoría de los excelentes compañeros consiguiendo prestigiar y dejar nuestra actividad en el lugar que merecemos, conscientes de que siempre hemos recibido el reconocimiento de todos los organismos y estamentos con los que nuestra profesión se relaciona.

Por los dos hechos expresados en esta humilde exposición, es por lo que pienso que deberíamos iniciar un proceso de investigación profundo de cómo se están desarrollando las mencionadas actuaciones, para que a corto plazo se atajen las interferencias de uno y otro lado, que permitan seguir prestigiando nuestra profesión y eviten la precariedad que próximamente podríamos sufrir.

Como ejemplo de lo comentado, pueden visitar algunas páginas web de algunas asesorías, donde se ofertan sus servicios con unos descuentos del 30% sobre los baremos de honorarios que normalmente aplicamos en el resto de Asesorías.

No olvidemos que somos nosotros los que tenemos que defendernos de estas erosiones que estamos sufriendo, y tendremos que unirnos en buscar soluciones y responsabilidades.



José Grau Ripoll, Magistrado del Juzgado de lo Social número 1 de Elche. Profesor de Derecho Procesal Laboral en, ISEN Centro Universitario, adscrito a la Universidad de Murcia

LA RESPONSABILIDAD EMPRESARIAL EN EL ACCIDENTE LABORAL. (COMENTARIOS A RAÍZ DE LA SENTENCIA DEL PLENO T.S. SALA DE LO SOCIAL DE 23 JUNIO DE 2014).

(Profesional A)

Son las tres de la tarde, con el último bocado de una comida de trabajo, me despido de mi acompañante, suena el teléfono con insistencia, una vez más, ya le he cortado dos veces, es una buena empresa..., en fin habrá que atenderla.

-Oye NXAXAX llevo intentando hablar contigo toda la mañana, vente rápido para acá, una desgracia muy grande, Juan, el mecánico, se ha quedado atrapado en la máquina de..., si sale de esta quedará mal, ha venido la Inspección, hasta la Guardia Civil..., a Juan se lo han llevado a la Arreixaca..., vente, no se que hay que hacer, un desastre.

Cuelgo el teléfono, un día más la digestión será horrible, mientras conduzco, empiezo a repasar mentalmente... Cuando abran el despacho me tienen que ir preparado el Plan de Riesgos, evaluaciones, ¿se dieron cursos de formación?, su contrato ¿estaba bien formalizado?. Dios mío, Juan, si ya era antiguo en la empresa, ¿Qué ha pasado?. ¿Que póliza tenemos de esa empresa?....-

(Profesional B)

Son las 7 de la tarde, no me gusta recibir nuevos clientes a última hora, pero en fin vienen recomendados por mi cuñado, si no les atiendo tendré morro con Sebas para rato. No se como pretende que salgamos más juntos y me encasqueta estos compromisos, es que se cree que esto de la asesoría es como hacer churros. Le digo a Loli que me pase la visita, a ver si consigo despachar el asunto pronto.

Mal augurio, entra una mujer, mediana edad, aseada pero un poco desaliñada, o dejada,

¡Por Dios que ojeras!, viene acompañado de un mocetón, su hijo, buen chaval, grandote pero apenas diecisiete años, también tiene ojeras muy visibles.

- *Mire mi Juan..., una desgracia muy grande, se quedo pillao en una maquina en la empresa, esta en la Arreixaca..., no se si volverá a andar, me han dicho no se que de llevarselo a Toledo..., que voy a hacer, tengo cuatro hijos, este es el mayor, estudiando y con muy buenas notas.... Sebas me hablo de usted, se que me podrá ayudar, hace poco nos cambiamos de casa, la hipoteca para mil años, yo... hago lo que puedo. Ahora cobro el paro pero me queda para poco tiempo... Juan era todo, se hinchaba a trabajar, siempre horas..siempre muy dispuesto, con tal de traer el sobre a casa.... Demasiadas horas, demasiado trabajo para uno solo, es.. como si lo hubiera adivinado, le dije, a ver si te va a pasar algo... Juan, ten cuidado, y todo a hacer puñetas... No se que vamos a hacer un desastre.*

Empieza aquí un importante litigio para ambas partes. Una misma preocupación, el pobre Juan, con dos intereses, ambos legítimos, y frontalmente contrapuesto. La empresa comprende que Juan perciba las correspondientes prestaciones de Seguridad Social, para ello está pagando y cotizando, pero si esto va más allá, a ver lo que le cae, como están los tiempos hasta se puede poner en riesgo su esta-

bilidad financiera. ¿tendrá que cerrar?.

La familia de Juan no sabe como se las va a arreglar, con lo de la baja podrán ir tirando, pero, los gastos aumentan, ¿Cómo se va a quedar? ¿Esto es todo?. ¿Cómo hacer frente a ese futuro?.

Amb@s profesionales toman inmediato partido, y se ponen a estudiar y preparar las defensas que proceden. Empiezan las primeras dudas, ¿estoy preparado?. ¿Esto es solo laboral?. Desde luego van a venir cuestiones civiles, mercantiles (seguros), administrativas... ¿penales?

Pido perdón por la teatralización, con esto quiero transmitir, como más adelante se verá que el tema de la responsabilidad empresarial por accidente de trabajo, es un tema que sin lugar a dudas entra de lleno en nuestras competencias, que estemos a un lado o a otro de la orilla, los intereses que vamos a defender son de importancia vital y muy legítimos, y que debe despertar en nuestra perspectiva de formación un objetivo señalado, de lo que este artículo solo pretende ser un aperitivo donde observar una panorámica general de lo que es merecedor de un estudio más detallado.

La reciente sentencia de pleno.

La reciente sentencia de pleno de fecha 23 de Junio de 2014, tiene una virtud para el profesional, virtud que le ha servido de sendas críticas por los propios Magistrados del Tribunal Supremo, que en numerosos votos particulares, ponen en entredicho, la esquematización didáctica de la misma. En puridad, en esto tienen razón, una sentencia no es un manual

¹ TRIBUNAL SUPREMO Sala de lo Social PLENO Fecha Sentencia: 23/06/2014 Recurso Num.: UNIFICACIÓN DOCTRINA 1257/2013 Ponente Excmo. Sr. D. Luis Fernando de Castro Fernández

José Grau Ripoll

donde se recojan los extremos más relevantes del tema a tratar, la sentencia debe resolver los puntos controvertidos y puestos en liza por las partes y no otros. Pero dicho "defecto", para nosotros, los que debemos aplicar el derecho desde una u otra posición, es una gran ventaja, y más que defecto, para nosotros puede convertirse en virtud.

Responsabilidad derivada del accidente de trabajo.

La sentencia que comentamos empieza por recordarnos las diversas responsabilidades que se derivan de un mismo accidente y a las que el empresario deberá hacer frente:

.- Sistema de responsabilidad empresarial en contingencias profesionales.-

Puede ser cuádruple:

- Las prestaciones, que suponen responsabilidad objetiva con indemnización tasada, atendidas por las cotizaciones del empresario;
- El recargo de prestaciones ex art. 123 LGSS, por posible incumplimiento de las reglas técnicas impuestas como medidas de seguridad;
- Las mejoras voluntarias de la acción protectora;
- Como cierre del sistema, la responsabilidad civil de naturaleza contractual [art. 1101 CC] o extracontractual [art. 1902 CC], por concurrir culpa o negligencia empresarial.

Se trata pues de cuatro clases de responsabilidad empresarial a la que se deberá hacer frente. La fijadas en el apartado a), deben estar aseguradas por el mismo hecho de haber cumplido con las obligaciones de alta y cotización en la seguridad social, siendo los problemas que se puedan derivar los de una inexistencia de alta, una infracotización, o un posible problema de encuadramiento en el tipo de empresa.

Las fijadas en el apartado b), vienen en la mayoría de los casos aparejadas a otras

de tipo sancionador, el problema más grave de estas responsabilidades, que tienen una naturaleza mixta entre sancionadora e indemnizatoria es sobre todo que no es asegurable y por lo tanto el capital coste que suponga en recargo, (de un 30 a un 40 % de las prestaciones devengadas) recaerá íntegramente sobre el patrimonio de la empresa)

Las fijadas en el apartado c) pueden y deben ser aseguradas convenientemente por la empresa a través de los llamados "seguros de convenio". Su devengo se produce en virtud de lo estipulado en el convenio y no viene vinculado a ninguna noción de culpa empresarial.

El apartado d) son las que se derivan de una "culpa" de la empresa, al igual que la del apartado b), pero cuyo concepto de culpa es algo distinto. Es susceptible de seguro, la suscripción de dichas pólizas plantean serios problemas de definición y delimitación del riesgo.

Como el lector podrá intuir, cualquiera de estos aspectos es merecedor de un detallado estudio, pero ni la paciencia del lector, ni la extensión de este artículo ni su finalidad puede soportar un estudio ad extenso de cada apartado, por lo que siguiendo con el comentario a la sentencia nos centraremos en el apartado d). Esto es "la responsabilidad civil de naturaleza contractual [art. 1101 CC] o extracontractual [art. 1902 CC], por concurrir culpa o negligencia empresarial."

Concepto de culpa:

La sentencia de estudio zanja a nuestro entender cualquier vacilación que alguna jurisprudencia menor estaba manteniendo con el concepto de culpa y taxativamente establece:

"Aunque la responsabilidad civil contractual requiere culpa, la exigencia culpabiliza no lo es en su sentido clásico, porque la deuda de seguridad que al empresario corresponde determina que actualizado el riesgo [AT/EP]², para enervar su posible responsabilidad el empleador haya

de acreditar haber agotado toda diligencia exigible, más allá -incluso- de las exigencias reglamentarias."

Este concepto, a pesar de que haya existido algunas dudas en sentencias de Tribunales Superiores, a las que hasta la fecha, se intentan acoger los defensores de la empresa, no es novedoso y ya venía siendo de aplicación desde la nueva Ley reguladora de la Jurisdicción Social, así lo expresaba Jorge González Rodríguez

Presidente de la Sala de lo Social del TSJ de Asturias : *Sobre el primer aspecto [carga de la prueba] ha de destacarse la aplicación -analógica- del art. 1183 CC, del que derivar la conclusión de que el incumplimiento de la obligación ha de atribuirse al deudor y no al caso fortuito, salvo prueba en contrario; y la del art. 217 LECiv, tanto en lo relativo a la prueba de los hechos constitutivos [secuelas derivadas de AT] y de los impeditivos, extintivos u obstativos [diligencia exigible], cuanto a la disponibilidad y facilidad probatoria [es más difícil para el trabajador acreditar la falta de diligencia que para el empresario demostrar la concurrencia de ésta] En términos claros y antes de promulgarse la LJS lo expresan las fundamentales sentencias de la Sala Cuarta de 30 de junio de 2010 y 18 de mayo de 2011, antes referidas: "La deuda de seguridad que al empresario corresponde determina que actualizado el riesgo [AT], para enervar su posible responsabilidad el empleador ha de acreditar haber agotado toda diligencia exigible, más allá -incluso- de las exigencias reglamentarias."*³

Competencia del orden de lo social.

Una vez más, y aunque la cuestión no era discutida, la sentencia sienta el criterio de la competencia del orden de lo social:

Alcanza tanto a la posible responsabilidad civil contractual [por ilícito laboral surgido "dentro de la rigurosa órbita de lo pactado y como desarrollo normal del

² Accidente de trabajo// enfermedad profesional.

³ Encuentro de magistrados de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo con presidentes de las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia y de la Audiencia Nacional: La reforma laboral. Problemas sustantivos y procesales en su aplicación. CGPJ 2013.

José Grau Ripoll

contenido negocial"), como cuando se yuxtapone a responsabilidad extracontractual [la relación de trabajo es tan sólo antecedente causal del daño], porque el contrato absorbe todo aquello que se halla en su órbita natural.

En definitiva la sentencia no hace más que recordar lo ya expresado en el art. 2.b de la LRJS, y así lo entendía ya anteriormente entre otros Fernando Salinas: "La sentencia de suplicación recurrida, dictada por el TSJ/Comunidad Valenciana en fecha 16-05-2011 (antes de la entrada en vigor de la LRJS), declara la incompetencia del orden social, apelando al art. 9.2 LOPJ y a la "vis atractiva" del orden civil. La sentencia invocada como de contradicción era la STS/IV 22-junio-2005 (rcud 786/2004, Sala General).- La Sala proclama la competencia del orden social, al tiempo que ya advierte que la doctrina jurisprudencial social queda reflejada en la nueva LRJS en cuyo art. 2.b) se proclama la competencia del orden social en estos casos. Razonándose, en esencia, que: *La sentencia de esta Sala de 21 de septiembre de 2011, recurso 3821/10, posterior a la dictada por la Sala Primera el 15 de enero de 2008, recurso 2374/00, ha seguido manteniendo la doctrina tradicional de esta Sala, entendiendo que es competencia del orden social de la jurisdicción el conocimiento de la reclamación de daños y perjuicios derivados de accidente de trabajo cuando sean demandados además del empresario, personas que ninguna relación laboral tienen con el trabajador.*⁴

Llegados a este punto conviene hacer una doble reflexión. La primera es que siempre que tenga que ver el accidente acaecido con la relación laboral, la competencia será de los Juzgados de lo Social. Nos queda una cuestión, hasta ahora tentadora, **¿y la vía penal?**. Quizá merecedor de una reflexión más profunda por lo hasta aquí dicho, y por lo que más adelante se expondrá, es mi opi-

nión, que salvo casos de incumplimientos groseros de las medidas de seguridad, en las que probablemente el Ministerio Fiscal o el Juez Instructor entren de oficio, no convendrá explorar la vía penal, y ello lo base en tres simples razones:

a) La primera esta aún por ver en este artículo, y es la más importante, y es que el resarcimiento económico en vía penal siempre era mucho más elevado que en los Tribunales de lo social. Hoy, con los criterios de esta sentencia, esa diferencia es casi inexistente, es más en algún caso puntual se podría obtener mayor indemnización en los juzgados de lo social.

b) Razón de tiempo. Los tiempos procesales en el ámbito laboral son mucho más breves, la instrucción de esta clase de procedimientos suele ser interminable, las compañías aseguradoras tardan más en negociar cuando existen diligencias penales.

c) Y fundamentalmente por lo hasta aquí visto. Mientras que en el proceso penal rige el principio de intervención mínima e indubio pro reo, que puede provocar tras una larga instrucción, un auto de sobreseimiento o una sentencia absolutoria, en el ámbito laboral, como queda dicho los principios son muy otros, provocando que sea el "deudor de seguridad" (el empresario), quien y repito: **"haya de acreditar haber agotado toda diligencia exigible, más allá -incluso- de las exigencias reglamentarias."** Pero es que además no es infrecuente que el Juzgador, en el orden penal, y ante la ausencia de pruebas contundentes, vaya más allá de lo estrictamente necesario, y en su auto de sobreseimiento o en la sentencia absolutoria, llegue a deslizar ciertos hechos o conclusiones, en las que se exprese la ausencia total de culpa por parte del empresario, la participación activa de la víctima en el accidente, o lo inmejorable de las medidas adaptadas por el empresario. En este caso el haber comenzado por la vía penal puede llegar a ser un obstáculo importante para la posterior

reclamación en la vía social.

SOBRE EL CÁLCULO DE LA INDEMNIZACIÓN.

La sentencia comentada vuelve a sentar un criterio básico doctrinal: El trabajador tiene derecho a la reparación íntegra, de forma que "la indemnización procedente deberá ser suficiente para alcanzar a reparar o compensar plenamente todos los daños y perjuicios, que como derivados del accidente de trabajo se acrediten sufridos en las esferas personal, laboral, familiar y social", sin que pueda exceder del daño o perjuicio sufrido.

Además advierte que "la indemnización debe fijarse de una forma estructurada que permita conocer los diferentes daños y perjuicios que se compensan y la cuantía indemnizatoria que se reconoce por cada uno de ellos, razonándose los motivos que justifican esa decisión.". Al hilo de esta aseveración no me resisto a comentar que dicha fijación vertebrada de la indemnización es un mandato al Juez de Instancia pues dice también: "Aunque la fijación del importe indemnizatorio es misión del órgano de instancia, pese a todo es fiscalizable en vía de recurso extraordinario, cuando aquella ha aplicado sus propios criterios de forma incorrecta, arbitraria o desproporcionada.", pero ello implica también una exigencia a las partes, especialmente al demandante, que en su demanda deberá distinguir los diversos concretos por los que reclama, y no es desdeñable que el demandado se oponga con el mismo orden señalado en la demanda.

De esta manera el tribunal supremo clasifica los distintos conceptos indemnizatorios:

La exigible especificación de los daños y perjuicios únicamente puede llevarse a efecto distinguiendo entre los que corresponden a las categorías básicas: **el daño corporal [lesiones físicas y psíquicas], el daño moral [sufrimiento psíquico o espiritual], el daño emergente [pérdida patrimonial directamente vinculada**

⁴ Fernando Salinas Molina. Aspectos prácticos de la Ley reguladora de la jurisdicción social.

José Grau Ripoll

con el hecho dañoso] y el lucro cesante [pérdida de ingresos y de expectativas laborales].

¿Cómo calcular la indemnización? Fuente a utilizar para calcular las respectivas indemnizaciones

a).- Daño emergente.- En lo que al daño emergente se refiere, la determinación de su importe indemnizatorio habrá de realizarse atendiendo exclusivamente a lo oportunamente pedido y a la prueba practicada, tanto respecto de su existencia como de su importe.⁵

b).- Lucro cesante.- Tratándose de lucro cesante, tanto por IT como por IP⁶, la responsabilidad civil adicional tiene en su caso carácter complementario de las prestaciones de Seguridad Social y de las posibles mejoras voluntarias, si el importe de aquél supera a la suma de unas y otras, que en todo caso habrán de ser tenidas en cuenta al fijar la indemnización [en los términos que se precisarán], porque hay un solo daño que indemnizar y el mismo puede alcanzarse por las diversas vías, "que han de ser estimadas formando parte de un total indemnizatorio". Pero muy contrariamente -como razonaremos- no se deducirá del monto indemnizatorio por el concepto de que tratamos -lucro cesante- el posible recargo por infracción de medidas de seguridad.

c).- Daño corporal/daño moral.- Para el resarcimiento de estos dos conceptos, el juzgador puede valerse el Baremo⁷ que figura como Anexo al TR de la LRCSCVM⁸, que facilita aquella -necesaria- exposición vertebrada, teniendo en cuenta:

a).- Se trata de una aplicación facultativa, pero si el juzgador decide apartarse del Baremo en algún punto -tal como esta Sala lo interpreta y aplica deberá razonarlo, para que la sentencia sea congruente con las bases que acepta.

b).- También revisten carácter orientativo y no han de seguirse necesariamente los importes máximos previstos en el Bare-

mo, los que pueden incrementarse en atención a factores concretos del caso y a los genéricos de la ya referida -y singular- exigencia culpabilística en la materia [inexistente en los riesgos "circulatorios"] y de los principios de acción preventiva.

1.- Por las secuelas físicas

Como las "indemnizaciones básicas por lesiones permanentes" [secuelas físicas] se determinan ya con inclusión de los daños morales, en este apartado la utilización del Baremo -en su Tabla III- se presenta de manifiesta utilidad, en su simplificada atribución de puntos por concreta secuela y de valor por punto en función de la edad del damnificado. **Conviene precisar que su importe no puede ser objeto de compensación alguna con las prestaciones de Seguridad Social ya percibidas ni con mejoras voluntarias y/o recargo de prestaciones, puesto que con su pago se compensa el lucro cesante, mientras que con aquél se repara el daño físico causado por las secuelas y el daño moral consiguiente.**

2.- Por la Incapacidad Temporal [Tabla V].-

El lucro cesante.- En la aplicación de la Tabla V del Anexo se ha de tener en cuenta: 1º) el lucro cesante ha de cifrarse -generalmente- en la diferencia entre salario real que se hubiera percibido de permanecer el trabajador en activo y las cantidades satisfechas por prestación; 2º) también ha de computarse -si es alegado y acreditado por la empresa para su descuento- el complemento de subsidio de IT establecido como mejora voluntaria; 3º) igualmente ha de considerarse -a efectos de determinar el lucro cesante- el incremento salarial que pueda establecerse por nuevo Convenio Colectivo que resultara aplicable durante el periodo de IT, aunque en este caso la prueba del incremento salarial pactado incumbe al accidentado; 4º) no procede aplicar a efectos de incremento los que en el Anexo fi-

guran como "factores de corrección" por perjuicios económicos en atención a los ingresos netos anuales de la víctima por trabajo personal, pues ya se ha partido -a efectos del lucro cesante- del 100 por 100 de los salarios reales dejados de percibir; 5º) la cifra así obtenida no puede compensarse con lo reconocido por otros conceptos, como daño emergente o moral.

b).- El daño moral La determinación del daño moral para la situación de IT ha de hacerse -tras corrección del criterio inicialmente seguido por la Sala- conforme a las previsiones contenidas en la Tabla V, y justo en las cantidades respectivamente establecidas para los días de estancia hospitalaria, los impeditivos para el trabajo y los días de baja no impeditivos [el alta laboral no necesariamente ha de implicar la sanidad absoluta].

Así pues el criterio novedoso estriba en que a estos efectos a la Incapacidad Temporal, se le aplicara íntegro el Baremo, sin descuentos, pues entiende que todo es daño moral.

3.-Por la Incapacidad Permanente [Tabla IV].-

1º) Al cuantificar la indemnización por el **lucro cesante** que comporta la IP, deben descontarse las prestaciones de la Seguridad Social, que resarcen la pérdida de ingresos que genera la disminución de la capacidad de ganancia y que se han financiado con cargo al empresario, así como las mejoras voluntarias, pero no el posible recargo de prestaciones, que tiene finalidad disuasorio/preventiva; 2º) La regla general a seguir es, salvo prueba en contrario de perjuicios superiores, de equivalencia entre la prestación reconocida -a la que añadir en su caso la mejora voluntaria- y el lucro cesante, pero se excepcionan, entre otros, los casos de acreditada insuficiencia, tales como -entre otros- (a) IP fronteriza con el grado inmediatamente superior, (b) dificultades de rehabilitación laboral por edad u otras

⁵ Esto es se estará a las facturas presentadas por el actor y cuyo abono quede acreditado en el acto de juicio, o que sin acreditar su abono quede acreditado que son gastos necesarios.

⁶ Incapacidad Temporal como Incapacidad Permanente.

⁷ Resolución de 5 de marzo de 2014, de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, por la que se publican las cuantías de las indemnizaciones por muerte, lesiones permanentes e incapacidad temporal que resultarán de aplicar durante 2014 el sistema para valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación. BOE 15 de Marzo de 2014 (se publica anualmente).

⁸ Texto Refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre.

José Grau Ripoll

singularidades que lleven a excluir posibilidades de trabajo meramente teóricas, y (c) los supuestos de pérdida de expectativas laborales constatables 3º) En estos supuestos de acreditado lucro cesante en cuantía superior [por no estar plenamente satisfecho con prestaciones y mejoras], el déficit de ingresos que por tal concepto sea atribuible a la IP necesariamente ha de capitalizarse, para así resarcir la pérdida económica vitalicia que la discapacidad comporta; y 4º) Si se presentan capitalizadas las prestaciones de Seguridad Social [con las mejoras, en su caso], también ha de capitalizarse la pérdida de ingresos [teniendo en cuenta futuras posibilidades -reales- por nuevo empleo], caso en el que el lucro cesante, de existir, será la diferencia entre ambas capitalizaciones.

b).- El daño moral [cambio de doctrina].- Este es el aspecto primordial en este debate y sobre el que nuestro usual criterio ha sido objeto de reconsideración en las presentes actuaciones, llevándonos a entender -como se razonará en los dos siguientes fundamentos- que la doctrina ha de ser rectificadada y que el factor corrector de la Tabla IV ["incapacidad permanente para la ocupación habitual"] exclusivamente atiende al daño moral que supone -tratándose de un trabajador- la propia situación de IP, por lo que la indemnización que en tal apartado se fija ha de destinarse íntegramente -en la cuantía que el Tribunal determine, de entre el máximo y mínimo que al efecto se establece en ese apartado el Baremo- a reparar el indicado daño moral. De donde de la indemnización por Incapacidad permanente (factor de corrección) que figura en el Baremo, no se compensa por ninguna otra percepción obtenida por la víctima, y se podrá aplicar en toda su extensión (lo que no significa que el Juzgador deba aplicar siempre el máximo).

Ello nos lleva al principio de este artículo, con los criterios de esta sentencia, las indemnizaciones que hasta ahora se



fixaban en el proceso penal como responsabilidad civil se van a asemejar a las que se fijan en el proceso laboral, y cuando las prestaciones de seguridad social no alcancen a cubrir el lucro cesante (ocurrirá con saliros elevados con exceso de tope de bases de cotización y topes en prestaciones), se podrá reclamar en su caso el lucro cesante no cubierto por las prestaciones correspondientes.

Ultimo consejo:

Se abre aquí pues un campo de reclamación en el ámbito laboral, que en cuanto a la responsabilidad del empresario es mucho más exigente, "mas allá incluso de las exigencias reglamentarias", y en cuanto a sus cuantías se verán sensiblemente incrementadas, por lo que se hace necesario, imprescindible, revisar las pólizas de seguro de responsabilidad civil de nuestras empresas, tanto en cuanto al limite asegurado, limite por siniestros como riesgos asegurados.

A titulo de ejemplo reseño el caso de una empresa que tenia aseguradas al parecer todo tipo de responsabilidades: " 1.-Responsabilidad civil de explotación (...). 2.- Responsabilidad civil inmobiliaria (...). 3.- Responsabilidad civil locativa (...). 4.- Responsabilidad civil subsidiaria (...). 5.- Responsabilidad civil patronal (...) por lesiones o muerte sufridas por empleados a su servicio como conse-

cuencia de un accidente de trabajo (...). 6.- Responsabilidad civil cruzada (...). 7.- Responsabilidad civil de productos (...). 8.- Responsabilidad civil de trabajos o servicios prestados (...)" . En su clausurado se establecía que: En cuanto a la responsabilidad civil patronal, la controvertida cláusula quinta del artículo primero establece que debe entenderse por tal "la que para el Asegurado resulte de lesiones o muertes sufridas por empleados a su servicio como consecuencia de un accidente de trabajo que reúna las siguientes características: A) Incumplimiento, por parte del asegurado, de alguna de sus obligaciones en materia de Seguridad e Higiene en el trabajo . b) Relación directa de causalidad entre la medida de seguridad transgredida y el accidente del trabajador. C) Existencia de un procedimiento sancionador ante el Instituto Nacional de la Seguridad Social o un Juzgado de lo Social conforme a lo previsto por el artículo 123 de la Ley General de la Seguridad Social (RD 1/1994, de 20 de junio), sin que ello signifique la cobertura de la sanción".

No hubo procedimiento administrativo sancionador, pero si responsabilidad empresarial, la asegurada no respondió.

Sin causar inquietud debo manifestar que los seguros presentados por las empresas en estos procesos son manifiestamente mejorables.

º STSJ CANT 623/2014 Nº de Recurso: 390/2014 22/07/2014.

ANÁLISIS DE LA PRESTACIÓN DE JUBILACIÓN Y OTRAS PRESTACIONES

JUBILACIÓN ACTIVA Y COMPATIBILIDAD CON EL TRABAJO

La regulación contenida en los artículos 1 al 4 del Real Decreto-ley 5/2013, de 15 de marzo, de medidas para favorecer la continuidad de la vida laboral de los trabajadores de mayor edad y promover el envejecimiento activo, determina la compatibilidad entre la percepción de la pensión de jubilación y el trabajo por cuenta propia o ajena, con los requisitos establecidos en los referidos preceptos legales, posibilitando con ello, ampliar los supuestos de compatibilidad ya existentes entre jubilación y trabajo (jubilación parcial, jubilación flexible, trabajo por cuenta propia con límite de ingresos, profesionales con Mutuality alternativa, y supuestos especiales), la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, ha interpretado distintas cuestiones sobre el reconocimiento y cese de la jubilación activa.

La compatibilidad puede producirse sin solución de continuidad respecto del trabajo que se está realizando, aunque con anterioridad se haya reconocido una pensión de jubilación cuya percepción está suspendida por dichos trabajos, lo que determina pasar a la situación de jubilación activa, sin tener que cesar en dichos trabajos, ni tener que reactivar previamente la pensión suspendida. ¿Los efectos de esa situación de compatibilidad, si se trata de un trabajador por cuenta ajena, se producirán desde la fecha que el interesado indique en su solicitud, nunca anterior a la de presentación de dicha solicitud, ni posterior en más de tres meses. Ello siempre y cuando en ese momento concurren los requisitos exigidos para acceder a ese especial régimen de compatibilidad, y se cuente con la conformidad del empresario. ¿En el caso de trabajadores por cuenta propia, los efectos de la compatibilidad se iniciarán a partir del día primero del mes que se indique

en la solicitud, mes que tendrá que ser alguno de los tres siguientes al de la propia solicitud.

El cese en el régimen de compatibilidad vendrá determinado por la extinción de la obligación de cotizar. La pensión podrá percibirse íntegra desde el día siguiente o desde el día primero del mes siguiente al del cese en el trabajo por cuenta ajena o por cuenta propia, respectivamente.

El centro directivo recuerda que el acceso a la compatibilidad con el trabajo no es posible si la pensión de jubilación, se causó en la modalidad de anticipada, e interpreta que tampoco es posible, si previamente ya se había causado la jubilación parcial se causó antes del cumplimiento de la edad ordinaria de jubilación o con un porcentaje de aplicación a la base reguladora en función de los años cotizados inferior al 100 por 100. En relación con este último requisito, se plantea la posibilidad de aplicar las normas internacionales y el principio de totalización de períodos de seguro (Reglamentos Comunitarios, convenios de Seguridad Social), cuya finalidad es la adquisición, conservación, duración o recuperación del derecho a las prestaciones, no existiendo impedimento legal, que la pensión concedida por totalización de períodos de seguro también podrá ser compatible con la actividad laboral en España en régimen de jubilación activa, si con la totalización se alcanza el 100 por 100 de la base reguladora.

En estos supuestos, si cuando accedió a la pensión, el pensionista de jubilación ordinaria no acreditaba, por legislación interna española, los requisitos para tener derecho a la pensión de jubilación activa compatible con el trabajo (100 por 100 de la base reguladora), pero sí los acreditaba por totalización de períodos de seguro en los distintos estados, se le reconocerá el derecho a la compatibilidad de la pen-

sión prorrateada con el trabajo. Este derecho se reconocerá aplicando las revalorizaciones correspondientes a la pensión que, por totalización de períodos, le hubiera correspondido en el momento de la solicitud inicial de la pensión ordinaria, y se le abonará el 50% de la misma, excluido el complemento por mínimos que en su caso se hubiera aplicado.

LA COMPATIBILIDAD ENTRE LA JUBILACIÓN ACTIVA Y LA INCAPACIDAD TEMPORAL

La compatibilidad entre la percepción de la pensión de jubilación activa y el trabajo por cuenta propia o ajena, prevista en los artículos 1 al 4 del Real Decreto-ley 5/2013, de 15 de marzo, de medidas para favorecer la continuidad de la vida laboral de los trabajadores de mayor edad y promover el envejecimiento activo, determina la obligación de cotizar a la Seguridad Social, únicamente por incapacidad temporal y por contingencias profesionales según la normativa del régimen de Seguridad Social que corresponda, y además una cotización especial de solidaridad del 8 por 100, no computable para las prestaciones. Esta regulación normativa implica la compatibilidad del subsidio de incapacidad temporal con la denominada pensión de jubilación de activa, en función de la cotización que específicamente se realiza para esta prestación aunque coincida con la pensión de jubilación.

La Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, ha interpretado su criterio sobre diversas cuestiones relacionadas con esta compatibilidad, el trabajador que está compatibilizando su trabajo por cuenta propia o ajena, en la modalidad de jubilación activa, puede acceder a la prestación por incapacidad temporal, cualquiera que sea la contingencia determinante de la misma, sin que ello afecte al devengo de la pensión, con la que es

MC MUTUAL. Servicio de Comunicación

compatible. ¿Ahora bien, si se tratase de una enfermedad común la causa desencadenante de la incapacidad temporal, el periodo mínimo de cotización exigido para causar el derecho al subsidio habrá de acreditarse con las cotizaciones efectuadas desde que se inició la situación de jubilación activa.

Por otro lado, el mismo centro directivo, interpreta que el trabajador que se encuentra en la situación de incapacidad temporal y solicita la pensión de jubilación, acogéndose a la modalidad de jubilación activa, no puede compatibilizar ambas prestaciones. ¿En consecuencia, antes de resolver reconociendo el derecho y decidiendo la extinción de la prestación de incapacidad temporal, en base al artículo 131bis. 1 de la Ley General de la Seguridad Social, se dará la oportunidad al interesado de desistir de su solicitud, utilizando para ello el trámite de audiencia previsto en el artículo 84 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, indicándole que podrá formular de nuevo su petición cuando finalice el proceso de incapacidad temporal. ¿No obstante, el trámite de audiencia podrá obviarse, si en la solicitud de pensión de jubilación el interesado asume las consecuencias de la incompatibilidad de dicha pensión con la prestación que está percibiendo.

BASE REGULADORA DE LA INCAPACIDAD TEMPORAL EN JUBILACIÓN PARCIAL CON COTIZACIÓN SUPERIOR AL PORCENTAJE DE JORNADA.

Con la redacción dada al artículo 166.2.g) de la Ley General de la Seguridad Social por el Real Decreto Ley por el Real Decreto-ley 5/2013, de 15 de marzo, de medidas para favorecer la continuidad de la vida laboral de los trabajadores de mayor edad y promover el envejecimiento activo, la cotización que se debe mantener por el jubilado parcial, sin perjuicio de la reducción de jornada que se haya acordado, durante el período de disfrute de la jubilación parcial, empresa y trabajador cotizarán por la base de cotización que, en su caso, hubiese correspondido de seguir trabajando éste a jornada comple-

ta.

No obstante lo anterior la Disposición transitoria vigésima segunda que establece normas transitorias sobre jubilación parcial, determina que la base de cotización durante la jubilación parcial se aplicará de forma gradual conforme a los porcentajes calculados sobre la base de cotización a jornada completa de acuerdo con la siguiente escala:

- a) Durante el año 2013, la base de cotización será equivalente al 50 por 100 de la base de cotización que hubiera correspondido a jornada completa.
- b) Por cada año transcurrido a partir del año 2014 se incrementará un 5 por 100 más hasta alcanzar el 100 por 100 de la base de cotización que le hubiera correspondido a jornada completa.
- c) En ningún caso el porcentaje de base de cotización fijado para cada ejercicio en la escala anterior podrá resultar inferior al porcentaje de actividad laboral efectivamente realizada.

Esta regulación legal que determina la cotización del jubilado parcial en los términos señalados por una base que puede ser superior al porcentaje de jornada realizada, plantea la problemática de establecer en relación con la incapacidad temporal del pensionista de jubilación parcial, la determinación de su cuantía, el problema se produce en aquellos casos en los que, conforme a la citada disposición transitoria vigésima segunda, de la Ley General de la Seguridad Social, se cotiza por un porcentaje de la base de cotización que hubiera correspondido a jornada completa, superior al porcentaje de jornada que realiza el pensionista.

El criterio administrativo es interpretar que ese desajuste no parece que deba trascender a la base reguladora de un subsidio temporal que procura la sustitución inmediata de las rentas que se perciben cuando surge la incapacidad temporal del beneficiario. En base a dicho criterio, en estas situaciones lo adecuado es tomar, a efectos de la base reguladora del subsidio de incapacidad temporal, la base de cotización que se hubiera cotizado según la referida normativa a jornada

completa o la que corresponda en el periodo transitorio hasta llegar al 100 por 100 de la misma, y sobre dicha base de cotización aplicar el porcentaje de jornada a tiempo parcial que realice el pensionista de jubilación parcial.

CARENCIAS ESPECÍFICAS DE LOS TRABAJADORES A TIEMPO PARCIAL EN LAS PRESTACIONES DE INCAPACIDAD PERMANENTE, JUBILACIÓN Y MUERTE Y SUPERVIVENCIA.

Con las modificaciones que introdujo el Real Decreto-Ley 11/2013, de 2 de agosto, para la protección de los trabajadores a tiempo parcial y otras medidas urgentes en el orden económico y social, es la relativa al cálculo del coeficiente global de parcialidad que ha de aplicarse para fijar las mencionadas carencias específicas, a la vista de la redacción dada por el citado Real Decreto Ley 11/2013, a la disposición adicional séptima, apartado 2, de la Ley General de la Seguridad Social, que establece que para acreditar los períodos de cotización necesarios para causar derecho a las prestaciones de jubilación, incapacidad permanente, muerte y supervivencia, incapacidad temporal, maternidad y paternidad, se aplicarán las siguientes reglas

- a) Se tendrán en cuenta los distintos períodos durante los cuales el trabajador haya permanecido en alta con un contrato a tiempo parcial, cualquiera que sea la duración de la jornada realizada en cada uno de ellos. A tal efecto, el coeficiente de parcialidad, que viene determinado por el porcentaje de la jornada realizada a tiempo parcial respecto de la jornada realizada por un trabajador a tiempo completo comparable, se aplicará sobre el período de alta con contrato a tiempo parcial, siendo el resultado el número de días que se considerarán efectivamente cotizados en cada período. ¿Al número de días que resulten se le sumarán, en su caso, los días cotizados a tiempo completo, siendo el resultado el total de días de cotización acreditados computables para el acceso a las prestaciones.

- b) Una vez determinado el número de días de cotización acreditados, se procede-

MC MUTUAL. Servicio de Comunicación

rá a calcular el coeficiente global de parcialidad, siendo este el porcentaje que representa el número de días trabajados y acreditados como cotizados, de acuerdo con lo establecido en la letra a) anterior, sobre el total de días en alta a lo largo de toda la vida laboral del trabajador. En caso de tratarse de subsidio por incapacidad temporal, el cálculo del coeficiente global de parcialidad se realizará exclusivamente sobre los últimos cinco años. Si se trata del subsidio por maternidad y paternidad, el coeficiente global de parcialidad se calculará sobre los últimos siete años o, en su caso, sobre toda la vida laboral.

c) El período mínimo de cotización exigido a los trabajadores a tiempo parcial para cada una de las prestaciones económicas que lo tengan establecido, será el resultado de aplicar al período regulado con carácter general el coeficiente global

de parcialidad a que se refiere la letra b). En los supuestos en que, a efectos del acceso a la correspondiente prestación económica, se exija que parte o la totalidad del período mínimo de cotización exigido esté comprendido en un plazo de tiempo determinado, el coeficiente global de parcialidad se aplicará para fijar el período de cotización exigible. El espacio temporal en el que habrá de estar comprendido el período exigible será, en todo caso, el establecido con carácter general para la respectiva prestación.

La duda interpretativa que se plantea es, en suma, si ese coeficiente global de parcialidad determinante, cuando el causante ha sido trabajador a tiempo parcial, del período de cotización que ha de acreditarse dentro de los últimos diez años en el caso de la prestación por incapacidad permanente (quinta parte del exigido como carencia), dentro de los

quince inmediatamente anteriores al momento de causar el derecho a la pensión de jubilación (dos años), o dentro de los cinco que preceden al fallecimiento si se trata de las de viudedad o en favor de familiares (500 día), ha de calcularse sobre toda la vida laboral del trabajador o exclusivamente sobre esos últimos años que, según cada prestación, marca el ordenamiento.

La interpretación que se esta manteniendo por la Entidad Gestora (INSS), es que el coeficiente global de parcialidad aplicable para determinar la carencia específica exigible para causar las prestaciones de incapacidad permanente, jubilación y muerte y supervivencia, se calculará teniendo en cuenta toda la vida laboral del trabajador, y no exclusivamente la del periodo temporal donde debe acreditarse el periodo de carencia específica.

Responsabilidad Civil Profesional



Juntos!
Para una gestión aseguradora eficaz.

comercial@brokergraduadosocial.com · siniestros@brokergraduadosocial.com · direccion@brokergraduadosocial.com
Tel. 900 504 241 · Fax 900 460 472 · Higiñi Anglès, 10. 43001 TARRAGONA
www.brokergraduadosocial.com

EL 'COHOUSING', UNA ALTERNATIVA PARA UNA VEJEZ ACTIVA

La residencia Los Almendros pretende implantar el modelo de vida colaborativa nórdico, donde los residentes establecen su propia comunidad de vecinos con viviendas individuales y zonas comunes donde comparten tareas y actividades

La residencia para personas mayores Los Almendros va a apostar en los próximos años por las coviviendas, lo que se conoce en el mundo anglosajón como el 'cohousing'. Se trata de un modelo de 'vecindario' nacido en Dinamarca a finales de los años 80 consistente en la creación de núcleos de viviendas compartidas destinado expresamente a personas de edad avanzada.

«El perfil de nuestros abuelos está cambiando y lo hará aún más en un futuro próximo», comenta María del Carmen Martínez León, trabajadora social del centro ubicado en Perú (Cartagena). «El número de personas que llegan a la tercera edad en buen estado de salud y autonomía va en aumento. Las residencias deben, por tanto, adaptarse a esta nueva realidad social, en la que no solo deberán cubrir las necesidades sanitarias y asistenciales, sino también las necesidades sociales, culturales e intelectuales de los usuarios», apunta.

Es por ello que Los Almendros trabaja en la puesta en marcha de un ambicioso proyecto: la construcción de un nuevo complejo residencial donde se aplique la filosofía del 'cohousing'. Este residencial estará integrado por casas privadas con cocina, salón-comedor y habitaciones, entre otras estancias, donde los usuarios pondrán vivir solos, en pareja o bien con amigos. Junto a las viviendas habrá numerosas zonas comunes como salones multiusos, espacios recreativos, biblioteca, talleres y zonas verdes, lo que facilita el contacto social, que se compartan tareas cotidianas y actividades y se tomen decisiones en común» Según Martínez León, el modelo del 'cohousing' «ha resultado todo un éxito en todos los países donde se ha aplicado», siendo en Estados Unidos y Canadá donde más se ha desarrollado esta singular forma de comunidad. Su principales ventajas son psicológicas. «Vivir en



'cohousing' es como vivir en una gran familia. Los 'vecinos' se apoyan los unos a los otros, comparten aficiones, realizan juntos tareas —como limpiar o hacer la comida— y viven momentos especiales como cumpleaños, consiguiendo así que estos tengan una vida activa», explica.

Pioneros

Se puede considerar que la residencia Los Almendros es pionera en el desarrollo del modelo de 'cohousing' en la Región. Conscientes de lo esencial que es para una persona, independientemente de la edad que tenga, conservar su intimidad e individualidad, la residencia cuenta con varios apartamentos en los que los residentes pueden llevar una vi-

da autónoma y, al mismo tiempo, beneficiarse de los servicios, las instalaciones y la atención de los profesionales del centro. Los apartamentos, con unas dimensiones de 50m², están preparados para ser utilizados por una o dos personas. Disponen de zona de estar, cuarto de baño completo, cocina totalmente equipada, teléfono y un gran porche orientado a los jardines, donde se ubica una piscina terapéutica. Los apartamentos han sido solo la punta del iceberg de un proyecto más grande. «Esperamos que las coviviendas de Los Almendros sean pronto una realidad, con el objetivo de prestar el mejor servicio a nuestros residentes», apunta Martínez López.



José Moreno Hernández. GRADUADO SOCIAL

EL TC AVALA EL PERIODO DE PRUEBA DE UN AÑO DEL CONTRATO DE APOYO A EMPRENDEDORES

El TC avala el período de prueba de un año del contrato de apoyo a emprendedores, la intervención de la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos como árbitro en la inaplicación de convenios y la primacía de los convenios de empresa sobre los de sector. Este tipo de contratos, afirma, está limitado temporalmente y persigue el objetivo de incentivar la contratación indefinida, tratándose así de una medida coyuntural, vinculada a la situación actual del elevado desempleo. La medida de intervención resulta justificada, razonable y proporcionada, por cuanto limitada a la concurrencia de causas económicas, técnicas, organizativas o de producción determinada por la ley. Asimismo, la primacía de los convenios de empresa sobre los de sector, responde a una finalidad legítima por cuanto pretende defender la productividad y la viabilidad de la empresa y del empleo.

Formula voto particular el Magistrado D. Fernando Valdés Dal-Ré, al que se adhieren la Magistrada D^a Adela Asua Batarrita y el Magistrado D. Luis Ignacio Ortega Álvarez.

Tribunal Constitucional Pleno, S 16-7-2014, nº 119/2014.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 5 de octubre de 2012, el Letrado del Parlamento de Navarra, en la representación que legalmente ostenta, presentó recurso de inconstitucionalidad contra los arts. 4 y 14.uno y tres, y, por conexión, art. 14.dos y disposición adicional quinta, de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral.

SEGUNDO.- En el escrito de interposición del recurso se sostiene, en síntesis, lo siguiente:

a) Que en diversos preceptos de la Ley 3/2012, como el art. 4 introduce una nueva modalidad de "contrato de trabajo por tiempo indefinido de apoyo a los emprendedores", **estableciendo una regulación del período de prueba que vulneraría el art. 35.1 CE, garantizador del derecho al trabajo. El art. 14 acomete una profunda reforma del régimen de la negociación colectiva laboral, recogiendo en su apartado uno la regulación del descuelgue o inaplicación en la empresa de los convenios colectivos aplicables;** vulnerando con ello la libertad sindical del art. 28 CE y su derecho a la negociación colectiva garantizado en el art. 37.1 CE.

El recurrente estima que esta regulación produce una distorsión plena del régimen estatutario de esta institución laboral, cuyo alcance se materializa en las siguientes notas:

a) Se desapodera a la autonomía colectiva negociada de toda intervención y decisión respecto al período probatorio.

b) Se instituye un régimen diferenciado y uniforme de duración, sin distinguir en función de la cualificación del trabajador contratado, con una duración exorbitante que duplica a la establecida con carácter general para los técnicos titulados, en seis veces a la prevista para quienes carecen de dicha cualificación y en cuatro para la contemplada para las empresas de menos de veinticinco trabajadores.

c) Se faculta al empresario el despido del trabajador durante un año de prestación de servicios, sin derecho a indemnización y con exoneración del control judicial sobre la decisión empresarial. Con ello se vulneran, a juicio del recurrente, los derechos a la igualdad (art. 14 CE), a la negociación colectiva (art. 37 CE) y al trabajo (art. 35 CE). A juicio del Letrado recurrente, la duración de un año del período de

prueba resulta irrazonable, apartándose de las exigencias del Convenio 158 de la OIT. Con ello se configura un mecanismo no causal de extinción de la relación laboral, que incurre en un fraude constitucional mediante la indebida utilización por la ley de un impropio período de prueba con el objeto de soslayar las exigencias de estabilidad que el derecho constitucional al trabajo reclama, con prohibición de los despidos sin justa causa.

d) Por lo que se refiere a la reforma de la negociación colectiva, entiende que la misma va mucho más allá de lo avanzado -con idénticas finalidades de descentralización y adaptabilidad- en las reformas introducidas en 2010 y 2011. Constituiría una ruptura con el modelo de negociación colectiva vigente hasta la fecha, ya que, aun no anulando la autonomía colectiva de los agentes sociales, la neutraliza o hace desmerecer, al privarse desde la propia Ley a los agentes sociales de su poder negociador sobre los convenios colectivos supraempresariales e instituirse un arbitraje obligatorio que, en el ámbito empresarial, se superpone a la voluntad de las partes en conflicto. Por todo ello, entiende que esta regulación es incompatible con el modelo constitucional, por vulnerar la libertad sindical (art. 28.1 CE), el derecho a la negociación colectiva y la fuerza vinculante de los convenios (art. 37.1 CE), así como el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE).

La admisibilidad de un arbitraje forzoso para la modificación de las condiciones de trabajo, por menoscabar dichos derechos. La regulación de la Ley impugnada, en la medida en que basa la intervención arbitral en la iniciativa unilateral de una de las partes, rompe el mandato constitucional de la fuerza vinculante de los convenios que el legislador está obligado a garantizar. Frente a ello, el arbitraje se encomienda a un órgano de carácter público o administrativo, cuyos dictámenes y decisiones no expresan la autonomía negociada de las partes en conflicto. Aun cuando la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos (en adelante, CCNCC) constituye un organismo tripartito, ni siquiera la representación empresarial y sindical en ella presentes tienen porqué coincidir ni equipararse con las partes negociadoras y suscritoras del convenio de que se trate.

Argumenta que el tratamiento que da la Ley a la posible impugnación de estas decisiones arbitrales impide al juzgador controlar el fondo



del asunto, dado que se contemplan unos motivos tasados de impugnación entre los que no se incluye el motivo capital de la concurrencia del hecho causal determinante de la inaplicación y alteración del convenio, así como de la pertinencia y coherencia de las modificaciones introducidas con la finalidad perseguida por el descuelgue.

e) Finalmente, en este mismo ámbito de la reforma de la negociación colectiva, se impugna por el Parlamento recurrente el art. 14.tres de la Ley 3/2012, que da nueva redacción al art. 84.2 LET, estableciendo un mecanismo de descentralización de la negociación colectiva.

Por tanto, entiende el recurrente que, desde la perspectiva que se acaba de analizar, la nueva redacción del art. 84.2 LET y, por conexión, la del art. 84.1 LET, vulneran el derecho a la negociación colectiva y la fuerza vinculante de los convenios que ampara el art. 37.1 CE.

Todo ello, siendo lesivo para las organizaciones sindicales, se agravaría con el depreciado papel que se les asigna donde su presencia es significativa y su actuación pudiera ser más trascendente: en la negociación de los convenios y acuerdos supraempresariales o interprofesionales. No podría hablarse de auténtico derecho a la negociación colectiva de los sindicatos cuando los productos convencionales de ella emanados pueden carecer, eventualmente, de cualquier fuerza vinculante.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

En síntesis el T.C. Establece:

1º.- Que el objeto de nuestro enjuiciamiento en el presente recurso de inconstitucionalidad queda limitado a la impugnación de los arts. 4QSL 2012/130651 y 14.uno y tres de la Ley 3/2012.

2º.- **Que se impugna, en primer lugar, el art. 4 de la Ley 3/2012 QSL 2012/130651, en cuanto se refiere al período de prueba del nuevo "contrato de trabajo por tiempo indefinido de apoyo a los emprendedores" para empresas de menos de cincuenta tra-**

José Moreno Hernández. GRUADO SOCIAL

bajadores, y que establece para este contrato que "la duración del período de prueba a que se refiere el artículo 14 del Estatuto de los Trabajadores QSL 1995/13475 ... será de un año en todo caso". Para el Parlamento esta concreta previsión sobre la duración del período de prueba, que se contiene en el número 3 del art. 4 de la Ley 3/2012, **vulnera los arts. 35.1, 37.1, 24.1 y 14 CE** ante ello debe hacerse constar lo siguiente:

A) **Desde la perspectiva del art. 35.1 CE**, se aduce que la fijación de un período de prueba de un año, plazo que entiende injustificado e irrazonable a la vista del Convenio 158 de la OIT QSL 1982/11524, **permite al empresario resolver libremente durante su transcurso el contrato de trabajo, sin causa y sin obligación de indemnizar al trabajador**, lo que rompería el principio de causalidad en la extinción contractual por voluntad empresarial o, en su caso, la exigencia de una reacción adecuada frente al despido y hace las consideraciones siguientes:

a) Debemos señalar que **este debate resulta por completo ajeno al control de constitucionalidad que corresponde efectuar a este Tribunal. El período de prueba en el seno del contrato de trabajo no constituye una institución expresamente prevista y regulada en el texto constitucional.** Por consiguiente, tanto si la cuestionada regulación del art. 4.3 de la Ley 3/2012 encaja en la configuración que del período de prueba efectúa con carácter general el art. 14 LET, como si en ella se diseña una institución de contenido y alcance diferentes, aun recibiendo del legislador idéntica denominación, lo único relevante a efectos de nuestro análisis es determinar si el art. 4.3 de la Ley 3/2012 vulnera o no el art. 35.1 CE, así como el resto de los preceptos constitucionales invocados.

b) Efectuada esta precisión, y entrando ya en la primera de las vulneraciones alegadas, hemos de recordar que, según hemos declarado reiteradamente, **el derecho al trabajo se concreta, en su vertiente individual, en el derecho a la continuidad o estabilidad en el empleo, es decir, a no ser despedido sin justa causa (por todas, SSTC 22/1981, de 2 de julio, FJ 8 QSJ 1981/22; y 192/2003, de 27 de octubre, FJ 4 QSJ 2003/108861), así como en la existencia de una "reacción adecuada" contra el despido o cese, el desistimiento durante el período de prueba no constituye un despido, sino la plasmación, a través de una declaración de voluntad, de una condición resolutoria, positiva y potestativa, expresamente asumida por las partes en el momento de la suscripción del contrato.**

Es cierto que **la posibilidad legal de introducir en el contrato tal condición resolutoria, únicamente sujeta para su activación a la mera declaración de voluntad de cualquiera de las partes -singulamente, del empresario- constituye un mecanismo que habilita la extinción contractual ad nutum a iniciativa empresarial** (por todas, STC 182/2005, 4 de julio, FJ 4 QSJ 2005/139376). Desde esta perspectiva, por tanto, el período de prueba admitido y regulado por el legislador puede actuar como una limitación del derecho a la estabilidad en el empleo.

c) Resulta obligado tener en cuenta que, como ocurre respecto a cualquier otro derecho -incluidos los fundamentales- (por todas, SSTC 11/1981, de 8 de abril, FFJJ 7 y 9 QSJ 1981/11; 128/2007, de 4 de junio, FJ 11 QSJ

2007/40130; 115/2013, de 9 de mayo, FJ 5), **el derecho al trabajo reconocido en el art. 35.1 CE QSL 1978/3879 no es absoluto ni incondicional, sino que puede quedar sujeto a limitaciones justificadas en atención a la necesidad de preservar otros derechos o bienes constitucionales dignos de tutela.** Entre otros, y por lo que ahora interesa, el derecho al trabajo **puede entrar en conflicto con el reconocimiento en el art. 38 CE de la libertad de empresa y el mandato a los poderes públicos de garantizar y proteger su ejercicio y la defensa de la productividad.** Sin perjuicio de los límites necesarios, tales exigencias derivadas del art. 38 CE pueden legitimar el reconocimiento legal en favor del empresario de determinadas facultades de extinción del contrato de trabajo integradas en sus poderes de gestión de la empresa.

El legislador ha optado, como regla general, por admitir en las relaciones laborales la posibilidad de pactar un período de prueba, durante cuyo transcurso, cualquiera de las partes -incluido el empresario- puede proceder a la resolución contractual. De este modo, la admisión normativa de dicha estipulación se configura como una excepción al carácter causal que el ordenamiento legal, también como regla general, exige a las extinciones contractuales a iniciativa empresarial. Las anteriores consideraciones permiten, en fin, confirmar que **el derecho al trabajo reconocido en el art. 35.1 CE puede entrar en conflicto con otros bienes y derechos constitucionales, lo que podría justificar ciertas restricciones en su reconocimiento. No obstante, conforme a nuestra reiterada jurisprudencia, tales posibles limitaciones, además de tener que gozar de justificación legítima, "no pueden ser absolutas...ni obstruir el derecho fundamental más allá de lo razonable".**

d) Disponer que la duración del período de prueba en este contrato de trabajo "seá de un año en todo caso". En este juicio, habremos de determinar si la limitación al derecho al trabajo ex art. 35.1 CE que puede derivar de este precepto legal encuentra justificación razonable y proporcionada, en atención a la preservación de otros derechos y bienes constitucionales.

e) A fin de realizar este enjuiciamiento, debe señalarse que **la regulación del período de prueba que realiza el art. 4.3 de la Ley 3/2012 constituye la única especialidad del régimen jurídico del contrato de trabajo por tiempo indefinido de apoyo a los emprendedores** que esta Ley introduce, tal y como afirma expresamente el art. 4.3 analizado: mientras en este último precepto **se indica que la duración del período de prueba en esta modalidad contractual "será de un año en todo caso". Por lo demás, los únicos requisitos subjetivos, desde la perspectiva del empresario, para suscribir el contrato de trabajo por tiempo indefinido de apoyo a los emprendedores consisten, de un lado, en que se trate de empresas de menos de cincuenta trabajadores;** lo que, según el preámbulo de la Ley 3/2012 QSL 2012/130651, concurre (incluyendo también a empresas con cincuenta trabajadores) en el 99,23 por ciento de las empresas españolas, siendo las PYMES las que están sufriendo con mayor intensidad las consecuencias negativas de la crisis económica. De otro lado, a fin de evitar estrategias abusivas de sustitución, **adicionalmente se requiere que esas empre-**

sas con una cifra de empleo inferior a los cincuenta trabajadores no pueden haber realizado extinciones improcedentes en los seis meses anteriores a la celebración del contrato, cuando éste se concierte para cubrir puestos del mismo grupo profesional y centro de trabajo que los afectados por la decisión extintiva. A su vez, desde la perspectiva del trabajador, **la exigencia del período de prueba de un año de duración en este nuevo contrato se establece para todos los trabajadores, con independencia de su cualificación o categoría, con la única y lógica excepción de los trabajadores que ya hubieren desempeñado las mismas funciones con anterioridad en la empresa, bajo cualquier modalidad de contratación.** Y se permitirá hasta el momento en que "la tasa de desempleo en nuestro país se sitúe por debajo del 15 por ciento". **Nos hallamos, por consiguiente, ante una medida coyuntural, vinculada a una concreta situación del mercado de trabajo de muy elevado desempleo y que, sin duda, conecta con el ya comentado deber de los poderes públicos de realizar una política orientada al pleno empleo.**

De este modo, la introducción del contrato de trabajo por tiempo indefinido de apoyo a los emprendedores y del régimen jurídico que lo acompaña no constituye sino una nueva actuación del legislador sobre la duración de la contratación laboral y de la estabilidad en el puesto de trabajo. Pretende ofrecer una respuesta que entienda adecuada a una situación de grave crisis del empleo.

Atendido el contexto de grave crisis económica y alto desempleo a que responde la introducción y mantenimiento del contrato de trabajo por tiempo indefinido de apoyo a los emprendedores, hemos de afirmar que la fijación en esta modalidad contractual de un período de prueba superior al generalmente previsto para las demás relaciones laborales encuentra justificación; no sólo en la finalidad típica de todo período de prueba sino, sobre todo, en la específica y legítima finalidad de potenciar la iniciativa empresarial como instrumento para contribuir, junto con otras medidas de su régimen jurídico, a promover la creación de empleo estable, de conformidad con el mandato que el art. 40.1 CE dirige a los poderes públicos para llevar a cabo una política orientada al pleno empleo.

f) Conforme al canon de valoración antes expuesto, **para apreciar la adecuación constitucional del art. 4.3 de la Ley 3/2012, no basta con que la cuestionada duración de un año del período de prueba responda a una finalidad legítima, sino que además es necesario que supere las debidas exigencias de razonabilidad y proporcionalidad.** Para determinar la eventual concurrencia de estas exigencias, resulta preciso **tomar en consideración una serie de circunstancias vinculadas al propio régimen jurídico del contrato de trabajo por tiempo indefinido de apoyo a los emprendedores** previsto en el art. 4 de la Ley 3/2012 QSL 2012/130651; su análisis permite poner de relieve que **la concertación de esta modalidad contractual y, especialmente, la cuestionada facultad de desistimiento empresarial durante un período de prueba de un año, queda sujeta a importantes limitaciones o condiciones legales, algunas de las cuales se traducen en paralelas garantías en favor de los trabaja-**

dores y del empleo. Tiene también un alcance objetivo limitado en cuanto al tipo de empresas en que puede hacerse efectiva. Como tercera consideración conviene advertir que la Ley establece determinadas cautelas dirigidas a disuadir a los empresarios de ejercer la facultad de desistimiento antes de que transcurra el período de prueba de un año. En concreto, dispone que **para poder beneficiarse de los incentivos vinculados al contrato por tiempo indefinido de apoyo a los emprendedores -deducciones fiscales y bonificaciones en la cotización empresarial a la Seguridad Social- la empresa estará obligada no sólo a no alterar el nivel de empleo durante al menos un año desde la celebración del contrato, sino, además, a mantener en el empleo al propio trabajador contratado durante al menos tres años; en caso de incumplimiento, el empresario quedará obligado a reintegrar tales incentivos.** Finalmente, ha de tenerse también en cuenta que **la medida cuestionada se acompaña de otras previsiones normativas que pueden contribuir a atemperar el carácter grave que para el trabajador puede conllevar el período de prueba de un año.** La exposición de estas consideraciones permite constatar los límites y cautelas legales a que queda sometida la aplicación de la cuestionada duración del período de prueba de un año. Es preciso concluir que se trata de una disposición que **no vulnera el art. 35.1 CE; en términos razonables y proporcionados pretende favorecer el acceso de desempleados a un puesto de trabajo estable, en el marco de una excepcional coyuntura de emergencia, caracterizada por elevadísimos niveles de desempleo, en ejecución del mandato que a los poderes públicos dirige el art. 40.1 CE.**

g) Por la misma razón que acaba de indicarse, **no es posible apreciar tampoco en el precepto impugnado la pretendida vulneración del art. 14 CE.**

B) Aduce también el Letrado que el precepto impugnado podría **vulnerar el derecho a la negociación colectiva del art. 37.1 CE**; establecería una limitación injustificada de la autonomía de los representantes de los empresarios y de los trabajadores en la determinación de la duración del período de prueba, **por cuanto la expresión "en todo caso" que el art. 4.3 de la Ley 3/2012 utiliza convierte en indisponible la duración de un año establecida para el período de prueba en el contrato por tiempo indefinido de apoyo a los emprendedores, impidiendo a la negociación colectiva establecer duraciones diferentes.** Es cierto que el reconocimiento del derecho a la negociación colectiva por el art. 37.1 CE comporta, como contenido esencial, la libertad de contratación; asimismo dentro de este derecho constitucional se integra la libertad de estipulación, entendida como facultad de las partes de seleccionar las materias y contenidos a negociar. Sin embargo, **esa facultad de estipulación no es absoluta sino que, por razones justificadas, puede quedar limitada por la ley en cuanto a las materias objeto de negociación o el sentido en que pueden ser reguladas por la autonomía colectiva.**

a) No hay que olvidar que el art. 35.2 CE remite a "la ley" la regulación de un estatuto de los trabajadores, por lo que la configuración de los aspectos relativos a las relaciones laborales se defiende al legislador -más concretamente, al

legislador estatal ex art. 149.1.7 CE.; es pues el legislador el encargado de cumplir un papel activo en la concreción y desarrollo de este derecho, pudiendo establecer limitaciones que "escapan al poder de disposición de las partes negociadoras", **resulta constitucionalmente admisible que, en la regulación de la relación laboral, el legislador pueda limitar el alcance de la intervención de la negociación colectiva sobre determinados aspectos o materias, el reconocimiento constitucional del derecho a la negociación colectiva -y su engarce, en su caso, con el derecho a la libertad sindical- "no significa que el convenio colectivo resultado del ejercicio de tal derecho se convierta en fuente única de las condiciones de trabajo o excluya el legítimo ejercicio de su actividad por los restantes poderes normativos constitucionalmente reconocidos", resulta indiscutible la superioridad jerárquica de la ley sobre el convenio colectivo (art. 9.3 CE QSL 1978/3879).** Ese deber de respeto alcanza obviamente a la naturaleza jurídica -dispositiva o imperativa, en sus distintos grados- que el legislador laboral haya atribuido a las normas legales en virtud de unos determinados criterios y objetivos de política social, de modo que dicha naturaleza resulta determinante en la delimitación del contenido regulador habilitado a la negociación colectiva. En tal sentido, y como ya se ha avanzado, la doctrina constitucional ha señalado que resulta obligado "el respeto por la norma pactada del derecho necesario establecido por la Ley" y, dando específica respuesta a la cuestión que directamente ahora nos ocupa, ha afirmado que "la Ley...puede desplegar una virtualidad limitadora de la negociación colectiva y puede, igualmente, de forma excepcional reservarse para sí determinadas materias que quedan excluidas, por tanto, de la contratación colectiva".

b) Conforme a la doctrina constitucional antes expuesta, en tanto la decisión de la ley de reservarse la regulación de un determinado aspecto o materia, con exclusión de la negociación colectiva, constituye una limitación a este derecho reconocido en el art. 37.1 CE, para que dicha exclusión resulte constitucionalmente legítima es necesario que goce de una justificación razonable y proporcionada en atención a la preservación de otros derechos y bienes constitucionales. Por lo que se refiere al art. 4.3 de la Ley 3/2012 que ahora nos ocupa, hemos de afirmar que el carácter imperativo de la regulación **legal impugnada -sobre la duración del período de prueba de un año y su consiguiente indisponibilidad para la negociación colectiva- goza de la misma justificación legítima, razonable y proporcionada que desde la perspectiva del art. 35.1 CE hemos declarado.**

Pues atiende a la legítima finalidad de potenciar la iniciativa empresarial como medio para facilitar el empleo estable, lo que conecta con el deber de los poderes públicos de realizar una política orientada al pleno empleo (art. 40.1 CE). Por las mismas razones, hemos de declarar que **no puede tildarse de lesiva del art. 37.1 CE la decisión del carácter de norma imperativa indisponible para la negociación colectiva.**

c) **Lo que garantiza el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) es el acceso a la jurisdicción para exigir una justificación causal del desistimiento empresarial en todo caso, o una indemnización en caso de desistimiento;** exigencias que la norma sus-

tantiva no contempla en la configuración de la institución considerada (ni respecto del período de prueba regulado con carácter general en el art. 14 LET QSL 1995/13475, ni respecto del período de prueba específico regulado en el art. 4.3 de la Ley 3/2012 QSL 2012/130651). Por todo lo razonado debemos desestimar la impugnación del art. 4.3 de la Ley 3/2012.

3º.- Se impugna el apartado uno del art. 14 de la Ley 3/2012, precepto que modifica el art. 82.3 LET, atribuyendo a la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos o a los órganos correspondientes de las Comunidades Autónomas, la facultad de acordar la inaplicación ("descuelgue") de lo pactado por los representantes de los trabajadores y los empresarios en un convenio colectivo de los contemplados en el título III LET. A juicio del recurrente, tal previsión vulnera el reconocimiento constitucional de la fuerza vinculante de los convenios colectivos (art. 37.1 CE), el ejercicio de la actividad sindical garantizado a través del reconocimiento constitucional de la libertad sindical (art. 28.1 CE), así como el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE QSL 1978/3879). Ha de advertirse que **el art. 82.3 LET ha sido nuevamente modificado** por el art. 9.cinco del Real Decreto-ley 11/2013, de 2 de agosto, para la protección de los trabajadores a tiempo parcial y otras medidas urgentes en el orden económico y social QSL 2013/141661. No obstante, **esta reforma, se limita al quinto párrafo al art. 82.3 LET, que regula los sujetos legitimados para actuar, en representación de los trabajadores, como interlocutores ante la dirección de la empresa en el procedimiento de consultas para la adopción del acuerdo de inaplicación de condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo. Carece pues de relevancia para la impugnación planteada en el presente recurso de inconstitucionalidad.**

A) Para dar adecuada respuesta a la controversia planteada conviene comenzar recordando que la argumentación del recurso parte, en efecto, del presupuesto de entender que la reforma introducida por la Ley 3/2012 QSL 2012/130651 constituye en algunos aspectos una ruptura con lo que el recurrente considera como "modelo constitucional de relaciones laborales". **El legislador dispone, en consecuencia, de un amplio margen de libertad de configuración en el desarrollo del derecho a la negociación colectiva, aunque esa libertad no sea absoluta.** Como ha señalado este Tribunal, el reconocimiento autónomo y diferenciado de la negociación colectiva en el art. 37.1 CE supone la superación de la mera idea de libertad de negociación, como esfera libre de injerencias; asegura, mediante una tarea encomendada específicamente al legislador, un sistema de negociación y contratación colectiva y la eficacia jurídica del convenio colectivo. Al legislador le corresponde cumplir un papel activo en la concreción y desarrollo del derecho a la negociación colectiva, dando efectividad y apoyo al proceso de negociación y a su resultado. Ha precisado también este Tribunal que el mandato que el art. 37.1 CE dirige al legislador de garantizar el derecho a la negociación colectiva y la fuerza vinculante de los convenios no priva a las garantías contenidas en ese precepto constitucional de eficacia inmediata. La facultad que poseen los representantes de los trabajadores y empresarios de regular sus intereses recíprocos mediante la negociación colectiva no es una facultad de-

José Moreno Hernández. GRUADO SOCIAL

rivada de la ley sino que encuentra su expresión jurídica en el texto constitucional (STC 58/1985, FJ 3). En relación con la fuerza vinculante del convenio este Tribunal ha declarado asimismo (por todas STC 225/2001, de 26 de noviembre, FJ 4 QJSJ 2001/53273) **que el empresario unilateralmente o en concierto con los trabajadores individualmente considerados podrá incidir en la disciplina de las relaciones laborales. No podrá, sin embargo, hacerlo frente al derecho a la negociación colectiva, lo que incluye el respeto al resultado alcanzado en el correspondiente procedimiento de negociación y a su fuerza vinculante, así como la sujeción a los procedimientos de modificación convencional establecidos.** Debe ser en la ley o en los propios convenios colectivos donde se establezca el sistema para su modificación o denuncia. Además la negociación colectiva, cuando es ejercida por las organizaciones sindicales, se integra en el contenido esencial del derecho de libertad sindical (art. 28.1 CE). En efecto, según señaló tempranamente el Tribunal, **la negociación colectiva es un medio necesario para el ejercicio de la actividad sindical.**

B) Recordadas las líneas fundamentales de nuestra doctrina sobre el derecho a la negociación colectiva y la fuerza vinculante de los convenios, que el legislador debe garantizar conforme ordena el art. 37.1 CE. **El recurso de inconstitucionalidad cuestiona una única previsión del conjunto de la regulación relativa a la inaplicación del convenio colectivo: en concreto, la posibilidad reconocida a cualquiera de las partes, en caso de discrepancia, de someter su solución a la CCNCC, o a los órganos correspondientes de las Comunidades Autónomas, en última instancia y tras haberse desarrollado sin acuerdo el procedimiento de negociación que a tal fin contempla el precepto legal (párrafo octavo del art. 82.3 LET).**

4º.- La previsión impugnada en el presente recurso de constitucionalidad es únicamente, en suma, la que establece (párrafo octavo del art. 82.3 LET, en la redacción dada por el art. 14.uno de la Ley 3/2012) que **cuando el período de consultas entre los representantes de los trabajadores y la empresa finalice sin acuerdo, no resultando aplicables los procedimientos mencionados en el párrafo anterior** (resolución de la discrepancia por la comisión del convenio o bien mediante los procedimientos de solución de conflictos establecidos en los acuerdos interprofesionales de ámbito estatal o autonómico previstos en el art. 83 LET) o **no habiendo solventado la discrepancia, "cualquiera de las partes podrá someter la decisión de la misma" a la CCNCC o a los órganos correspondientes de las Comunidades Autónomas en función del ámbito geográfico de la inaplicación.** Estos órganos resolverán la discrepancia mediante decisión "adoptada en su propio seno o por un árbitro designado al efecto por ellos mismos con las debidas garantías para asegurar su imparcialidad".

Nos encontramos, en definitiva, ante una previsión legal que, en último término, **contempla la posibilidad de que la CCNCC u órganos autonómicos equivalentes -ya sea por propia decisión o por laudo arbitral de tercero- procedan a resolver la controversia sobre la pretensión de inaplicación del convenio.**

A) Con relación al análisis de la previsión im-

pugnada desde la perspectiva del art. 37.1 CE -y, por extensión, del art. 28.1 CE-, una vez repasada la doctrina constitucional al respecto, hemos de partir de la premisa de que la intervención de la CCNCC en el procedimiento previsto por el art. 82.3 LET puede **determinar, en efecto, una restricción a la fuerza vinculante de los convenios colectivos, si su decisión es favorable a la inaplicación de las condiciones de trabajo previstas en el convenio en alguna de las materias tasadas a las que el citado precepto se refiere.** También aquí corresponde determinar si la restricción a la negociación colectiva y la fuerza vinculante del convenio colectivo derivada de la cuestionada previsión del art. 82.3 LET responde a una finalidad legítima en aras de salvaguardar otros derechos y bienes constitucionales, y si además de encontrar justificación objetiva, supera los requisitos de razonabilidad y proporcionalidad.

a) El legislador ha querido introducir la **intervención arbitral impugnada, en un contexto de crisis económica muy grave, como mecanismo que permita superar la situación que se produce cuando la pretensión de modificar las condiciones de trabajo pactadas en el convenio colectivo para facilitar la adaptación de tales condiciones de trabajo a la productividad y competitividad empresarial, ante la concurrencia de las causas sobrevenidas económicas, técnicas, organizativas o de producción que señala la Ley, resulta bloqueada por falta de acuerdo con los representantes de los trabajadores o por el resultado infructuoso de los procedimientos extrajudiciales creados por las representaciones de los trabajadores y de los empresarios para resolver tales desacuerdos,** el propósito perseguido por el legislador con la medida cuestionada ha sido facilitar la viabilidad del proyecto empresarial y evitar el recurso a decisiones extintivas de los contratos de trabajo: **esto constituye una finalidad constitucionalmente legítima.** Por tal razón, este Tribunal considera que la intervención de la CCNCC prevista por el art. 82.3 LET **resulta constitucionalmente justificada, como la propia medida de inaplicación del convenio colectivo en las materias tasadas.**

B) En definitiva, por lo ya indicado, **la previsión cuestionada se justifica, como se desprende de la propia Exposición de Motivos de la Ley 3/2012 QSL 2012/130651, por la necesidad de resolver eficazmente el desacuerdo entre empresa y trabajadores en las medidas de flexibilidad interna que aquella pretende adoptar para hacer frente a una situación de dificultad económica o necesidad de adaptación, con la finalidad de ajustar la regulación a la situación y defender la productividad,** lo que permiten concluir que la intervención decisoria o arbitral diseñada en el art. 82.3 LET goza de justificación legítima.

b) **Es además obligado que la medida impugnada resulte razonable y proporcionada.** En primer lugar, ha de tenerse en cuenta que **la posibilidad de inaplicación de las condiciones de trabajo previstas en convenio colectivo, que constituye el objeto de la intervención decisoria o arbitral controvertida, está sujeta a límites causales: únicamente se autoriza cuando en la empresa concurren causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, en los tér-**

minos definidos por el propio precepto legal. La aplicación de la medida controvertida requiere, por tanto, la presencia de las circunstancias justificativas indicadas, todas ellas estrechamente vinculadas a la viabilidad y competitividad de la entidad empresarial. En segundo término, es importante destacar que **la inaplicación para la que se solicita la decisión o laudo arbitral no se permite en bloque sobre todo el convenio colectivo: está sometida a restricciones materiales, pues únicamente se habilita para las concretas materias delimitadas en el art. 82.3 LET**: en concreto, jornada de trabajo; horario y distribución del tiempo de trabajo; régimen de trabajo a turnos; sistema de remuneración y cuantía salarial; sistema de trabajo y rendimiento; funciones; y mejoras voluntarias de la acción protectora de la Seguridad Social. Por tanto, la limitación que experimenta la fuerza vinculante del convenio no alcanza a todas las condiciones de trabajo o materias pactadas en el convenio colectivo. Como tercer aspecto a valorar cabe señalar que **la eventual inaplicación del convenio colectivo resultante de la intervención decisoria o arbitral se halla también sujeta a límites temporales.** Como ya hemos avanzado, el art. 82.3 LET atribuye a la decisión de la Comisión la eficacia de los acuerdos alcanzados en período de consultas, respecto a los que se indica que su duración no podrá prolongarse más allá del momento en que resulte aplicable un nuevo convenio en la empresa afectada. La decisión arbitral de inaplicación tiene, pues, una eficacia temporal limitada, cediendo en todo caso ante un nuevo fruto de la autonomía colectiva aplicable en la empresa. Como cuarta consideración resulta fundamental destacar **el carácter subsidiario con que la inaplicación del convenio por decisión de la CCNCC (o de los órganos autonómicos correspondientes, en su caso) se contempla por el art. 82.3 LET; sólo se admite para el supuesto de que fracasen los sucesivos cauces que con carácter previo y preceptivo deben seguir el empresario y los representantes de los trabajadores para resolver la discrepancia por ellos mismos o por los medios de autocomposición fijados mediante la autonomía colectiva.** Finalmente, sólo cuando no fueran aplicables los anteriores procedimientos o éstos no hubieran resuelto la discrepancia, cualquiera de las partes podrá someter la solución de la controversia a la CCNCC (o a los órganos correspondientes de las Comunidades Autónomas, en su caso). Esta exposición del desarrollo del procedimiento de inaplicación permite constatar que el precepto legal cuestionado otorga inicial preferencia a la autonomía colectiva para la resolución del conflicto; el sometimiento de la controversia a la intervención decisoria o arbitral de la CCNCC u órgano autonómico equivalente sólo se permite como último recurso. Es más, el art. 85.3 LET QSL 1995/13475 dispone que los convenios colectivos habrán de expresar como contenido mínimo "procedimientos para solventar de manera efectiva las discrepancias que puedan surgir para la no aplicación de las condiciones de trabajo a que se refiere el artículo 82.3 QSL 1995/13475 ". Según la normativa reglamentaria de desarrollo, los acuerdos de la CCNCC en el supuesto del art. 82.3 LET se adoptarán "preferentemente por consenso" y subsidiariamente, de no ser posible, por mayoría absoluta de los

miembros de la Comisión Permanente o, en su caso, del Pleno (arts. 8.3 y 16 del Real Decreto 1362/2012 QSL 2012/203912). En consecuencia, por más que el voto de los representantes de la Administración pública pueda resultar determinante en los supuestos en que las posiciones de los representantes de los empresarios y los trabajadores estén enfrentadas, la posición de la Administración pública nunca tendrá alcance decisorio por sí sola. Además, las consideraciones realizadas reflejan que, aparte de que la CCNCC intervenga sólo cuando fracasa la negociación colectiva. Por último, una garantía final que rodea la intervención decisoria o arbitral prevista en el impugnado art. 82.3 LET es que, conforme más adelante se desarrollará, **la decisión de la CCNCC o el laudo arbitral están sometidos a posible control judicial procede concluir que el precepto legal impugnado contempla una medida razonable, que supera las requeridas exigencias de proporcionalidad, en aras de preservar los bienes constitucionales protegidos en los arts. 35.1, 38 y 40.1 CE.**

c) Esta afirmación se justifica en atención al conjunto de circunstancias que configuran el régimen del art. 82.3 LET. No hace falta insistir en que la CCNCC no es autoridad laboral y que, estando también compuesta por representantes de los empresarios y de los trabajadores, la representación de la Administración pública no goza por sí sola de capacidad decisoria. Tales rasgos diferenciadores resultan determinantes en la ponderación a realizar, de ahí que hayamos de confirmar la ya avanzada afirmación de que la previsión contenida en el párrafo octavo del art. 82.3 LET (en la redacción dada por el art. 14. uno de la Ley 3/2012) para posibilitar la inaplicación en la empresa de las condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo aplicable respecto de todas o alguna de las materias tasadas al efecto, **cuando no se hubiere alcanzado acuerdo entre la empresa y los trabajadores en el periodo de consultas ni tampoco se hubiere solventado la controversia mediante los procedimientos de composición previstos en el párrafo precedente del precepto, constituye una medida excepcional, que resulta justificada, razonable y proporcionada, en atención a la legítima finalidad constitucional perseguida con la misma y a las limitaciones impuestas por el legislador para su puesta en práctica, lo que conduce a descartar la alegada vulneración del art. 37.1 CE, y, por derivación, del art. 28.1 CE.**

B) Procede ahora examinar la pretendida infracción del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE QSL 1978/3879); la norma impugnada impondría, restricciones al control judicial de la decisión de la CCNCC, al establecer unos motivos tasados de impugnación entre los que no se incluye el motivo capital de la concurrencia del hecho causal determinante de la inaplicación del convenio, así como de la pertinencia y coherencia de las modificaciones introducidas con la finalidad perseguida por el descuelgue. Con relación a esta cuestión hemos de empezar señalando que, en el supuesto regulado en el art. 82.3 ET, lo que se pretende por una de las partes es la inaplicación de determinadas condiciones de trabajo en los términos previstos en el convenio colectivo aplicable y, por tanto, su modificación para una empresa concreta. Es evidente que en el régimen propio de esta actuación y en su resultado también están presentes aspectos jurídicos, relativos a la interpretación y aplicación

de normas, que pueden ser objeto de judicialización: desde los propios presupuestos de aplicación de la intervención de la CCNCC u órgano autonómico correspondiente exigidos por el art. 82.3 LET hasta otros elementos relativos a la adopción y contenido de la decisión o laudo arbitral, cuya emisión, recordemos, tiene origen en la iniciativa de cualquiera de las partes, sin exigirse el mutuo acuerdo de ambas. Hemos de entender, en cambio, que el arbitraje obligatorio sí resulta compatible con el derecho reconocido en el art. 24.1 CE cuando el control judicial a realizar por los tribunales ordinarios no se restringe a un juicio externo, sino que alcanza también a aspectos de fondo de la cuestión sobre la que versa la decisión. Su apartado 2 QSL 1995/13475 determina que "Estos acuerdos y laudos serán susceptibles de impugnación por los motivos y conforme a los procedimientos previstos para los convenios colectivos. Específicamente cabrá el recurso contra el laudo arbitral en el caso de que no se hubiesen observado en el desarrollo de la actuación arbitral los requisitos y formalidades establecidos al efecto, o cuando el laudo hubiese resuelto sobre puntos no sometidos a su decisión".

En definitiva, **interpretado el precepto en el sentido de que cabe un control judicial pleno sobre la adecuación normativa de la decisión o laudo arbitral de la CCNCC u órgano equivalente de las Comunidades Autónomas, acotado a los aspectos jurídicos propios del conocimiento de la jurisdicción, incluido el control sobre la concurrencia de las causas y la adecuación a ellas de las medidas adoptadas, hemos de descartar que el párrafo octavo del art. 82.3 LET, en la redacción dada por el art. 14. uno de la Ley 3/2012, resulte contrario al derecho a la tutela judicial** reconocido en el art. 24.1 CE. Esta interpretación de conformidad se llevará al fallo.

5º.- Se Impugna asimismo **el apartado tres del art. 14 de la Ley 3/2012, que da nueva redacción al apartado 2 del art. 84 LET. Entiende que esta regulación vulnera el derecho a la negociación colectiva y la fuerza vinculante de los convenios del art. 37.1 CE, así como la libertad sindical (art. 28.1 CE), en la medida en que el precepto impugnado establece, en primer lugar, la aplicación prioritaria de los convenios de empresa sobre los convenios de ámbito superior en una serie de materias; en segundo lugar, que los convenios de empresa podrán ser negociados en cualquier momento de la vigencia de los convenios de ámbito superior; en tercer lugar, que los acuerdos interprofesionales y convenios colectivos sectoriales, a los que se refiere el art. 83.2 LET, no podrán disponer de esta prioridad aplicativa de los convenios de empresa.**

En concreto, **la preferencia aplicativa del convenio empresarial se reconoce en determinados aspectos ligados a la retribución, tiempo de trabajo y vacaciones, sistema de clasificación profesional, modalidades de contratación o conciliación de la vida laboral, familiar y personal. Los objetivos finales pretendidos por esta opción legislativa son, nuevamente, la defensa de la productividad y viabilidad de la empresa y, en última instancia, del empleo; objetivos ambos que, como ya se ha señalado, entroncan directamente con derechos y principios constitucionales, como el derecho al trabajo (art. 35.1 CE), la libertad de empresa**

y la defensa de la productividad (art. 38 CE QSL 1978/3879) y el fomento del empleo (art. 40.1 CEQSL 1978/3879), por lo que debe concluirse que la regulación impugnada responde a una finalidad constitucionalmente legítima.

Debe advertirse también que **la regulación impugnada no excluye totalmente la intervención de la negociación colectiva para establecer la estructura de la negociación. Por ello, las cláusulas de los convenios sectoriales sobre estas materias resultarán de aplicación, con eficacia erga omnes, en todas las empresas de su ámbito que no aprueben su propio convenio de empresa, lo que sin duda sucederá en un buen número de empresas, atendido el hecho notorio de que nuestro tejido empresarial se caracteriza por la abundancia de pequeñas empresas, que carecen de representación tanto unitaria como sindical, y que, por consiguiente, no pueden negociar sus propios convenios,** razón por la que quedarán sujetas en todo caso a los convenios sectoriales, en virtud de la eficacia personal general de los mismos.

La prevalencia del convenio de empresa limitada a determinadas materias hace que los acuerdos interconfederales o convenios colectivos estatales o autonómicos conserven facultades de estructuración de la negociación colectiva, incluso sobre los convenios de empresa. La prioridad aplicativa que reconoce la norma impugnada a favor del convenio de empresa, ni imposibilita la negociación colectiva de ámbito superior sobre las materias respecto de las cuales se prevé tal prioridad, ni resta de eficacia normativa al convenio colectivo sectorial ya existente.

Por otra parte, además de lo ya razonado sobre la libertad de configuración del legislador para fijar la estructura y ordenación de la negociación colectiva, y no correspondiendo a este Tribunal valorar la oportunidad o eficacia de la decisión legislativa, conviene advertir que la prioridad aplicativa del convenio colectivo de empresa no supone necesariamente la postergación de la negociación colectiva de origen sindical. Es decir, **en la negociación de los convenios de empresa y de ámbito inferior, que pueden ser negociados alternativamente por la representación unitaria y sindical en la empresa, la norma sienta la intervención prioritaria de las secciones sindicales frente a los comités de empresa y delegados de personal.** Por tanto, desde la perspectiva constitucional **tampoco es reprochable que un convenio de empresa negociado por la representación unitaria en virtud del art. 37.1 CE entre en concurrencia y goce de preferencia aplicativa sobre un convenio sectorial negociado por los sindicatos, pues del texto constitucional no se deduce que la negociación colectiva sindical haya de tener prioridad absoluta sobre la negociación colectiva realizada por otros representantes de los trabajadores.**

FALLO

PRIMERO.- Declarar que el párrafo octavo del artículo 82.3 del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, en la redacción dada por el artículo 14. Uno de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, es conforme con la Constitución, siempre que se interprete en los términos establecidos en el fundamento jurídico 5.B).

Jurisprudencia

SOCIAL

Ministerios de Defensa. Complemento singular del puesto.

Tribunal Supremo Sala 4ª, S 17-9-2014, rec. 3185/2013 Anula, en unificación de doctrina, la sentencia del STSJ Galicia Sala de lo Social de 18 octubre 2013 (J2013/210934).

El TS estima el recurso de la administración y rechaza la pretensión del trabajador sobre complemento singular. La asignación, modificación y supresión de los complementos singulares de puestos de trabajo debe ser objeto de negociación y acuerdo en la CIVEA, y mientras que no reconozca el complemento singular, el mismo no puede ser reclamado en vía judicial.

Contratación temporal de asesores de empleo, se declara la relación indefinida por considerar los contratos temporales en Fraude de Ley.

Tribunal Supremo Sala 4ª, S 16-9-2014, rec. 2355/2013 Servicio Andaluz de Empleo. Contratación temporal de asesores de empleo. El TS estima el rcud de los trabajadores y declara la relación indefinida por fraude en la contratación temporal. La autorización inicial para la contratación de un determinado número de personal al amparo de un plan de empleo lo que permite es la dotación económica para esas contrataciones, cuya duración temporal habrá de depender del ajuste de las funciones atribuidas a los trabajadores a una actividad extraordinaria definida en el marco de una coyuntura económica y legislativa específica. En todo caso, si tales trabajadores son finalmente destinados al desempeño de las tareas habituales, la administración empleadora no podrá ya sostener la delimitación extraordinaria de la función, y la relación laboral no puede ser calificada de temporal.

Se establece computar a efectos de despido la antigüedad desde el día de la primera contratación ante sucesivos contratos temporales.

Tribunal Supremo Sala 4ª, S 25-7-2014.

Anula, en unificación de doctrina, la sentencia del STSJ Galicia Sala de lo Social de 21 marzo 2013 (J20).

Televisión de Galicia. Cómputo de la antigüedad. El TS estima el rcud del trabajador y declara su antigüedad desde el primer contrato temporal. La antigüedad computable ha de remontarse a la fecha de la primera contratación, tanto si han mediado irregularidades en los sucesivos contratos temporales cuanto si lo ocurrido es la mera sucesión de varios sin una solución de continuidad significativa, con interrupción inferior al tiempo de caducidad y aunque medie recibo de finiquito, y percibo de indemnización a la finalidad de cada contrato temporal.

Pensión de viudedad en supuestos de divorcio o separación.

Tribunal Supremo Sala 4ª, S 21-7-2014.

Anula, en unificación de doctrina, STSJ Canarias (LPal) Sala de lo Social de 25 marzo 2013 (J2013/189529)

Pensión de viudedad en supuestos de divorcio o separación. Régimen transitorio. El TS estima el recurso del INSS y rechaza el derecho a la pensión. La excepción prevista en la disp. trans. 18ª LGSS a la regla sobre la necesidad de que el beneficiario de la pensión de viudedad, cuando se trate de personas separadas o divorciadas, sea receptor de pensión compensatoria, exige que el fallecimiento del causante de la pensión de viudedad se haya producido durante los diez años siguientes a la separación o el divorcio, y ello tanto para las situaciones de separación o divorcio anteriores a 1 enero 2008 como aquellas que, siendo coincidentes en las circunstancias a las que se refiere la norma, dimanen de un fallecimiento producido en el lapso de tiempo que mediaba entre la Ley 40/2007 y la Ley 26/2009. La Sala de suplicación razona que la citada Disp. Trans. 18ª permite aplicar la exención del requisito de la pensión compensatoria a los supuestos de divorcio anteriores al 1 de enero de 2008, siempre que entre el divorcio y el fallecimiento no hubieran transcurrido más de diez años y, asimismo, a los hechos causantes producidos entre el 1 de enero de 2008 y el 31 de diciembre de 2009.

Subsidio de desempleo. Computo como renta personal irregular el premio de un concurso.

Tribunal Supremo Sala 4ª, S 16-7-2014, rec. 2387/2013

Extinción subsidio de desempleo. Determinación del periodo de carencia. Acuerda el TS desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina del SPEE y confirma improcedente la extinción de la prestación por desempleo por no haber comunicado rentas personales superiores al 75% del SMI, una vez percibido un premio en un concurso. A efectos de lo dispuesto en el art. 215.3.2 LGSS, la consideración del premio obtenido como ganancia patrimonial se acomoda mejor a un ingreso irregular y hay que valorarlo como renta por un valor ideal y no en su totalidad, en orden a determinar el requisito legal de carencia de rentas que condiciona el derecho al subsidio de desempleo.

Se anula sentencia de Incapacidad Permanente por incongruencia omisiva.

Tribunal Supremo Sala 4ª, S 15-7-2014, rec. 2442/2013

Anula parcialmente, en unificación de doctrina, sentencia del TSJ Cataluña Sala de lo Social de 7 junio 2013.

Incapacidad permanente. Incongruencia omisiva. El TS estima el rcud de la beneficiaria y anula la sentencia, a fin de que se dicte una nueva que resuelva sobre el grado de incapacidad inferior subsidiariamente pretendido. Hay incongruencia omisiva cuando falta el pronunciamiento sobre alguna pretensión que hubiera sido llevada al proceso en el momento procesal oportuno para ello (FJ 3).

Compatibilidad prestaciones IPA en distintos regímenes.

Tribunal Supremo Sala 4ª, S 14-7-2014, rec. 3038/2013

Anula, en unificación de doctrina, la sentencia del TSJ Asturias Sala de lo Social de 13 septiembre 2013

Compatibilidad prestaciones IPA en distintos regímenes. Sucesión en actividades laborales. El TS estima el recurso del beneficiario y declara la compatibilidad de las pensiones. Son compatibles dos pensiones de incapacidad permanente absoluta en dos regímenes distintos cuando ha existido sucesión en actividades laborales que dieron lugar al alta en dos regímenes diferentes de la seguridad social y el beneficiario reúne los requisitos legales exigidos en cada uno de ellos y con independencia de que se tengan en cuenta para la agravación dolencias ya valoradas en la incapacidad permanente declarada en el otro régimen.

Subrogación de la entrante en cambio de contratas y sucesión de plantillas.

Tribunal Supremo Sala 4ª, S 9-7-2014, rec. 1201/2013

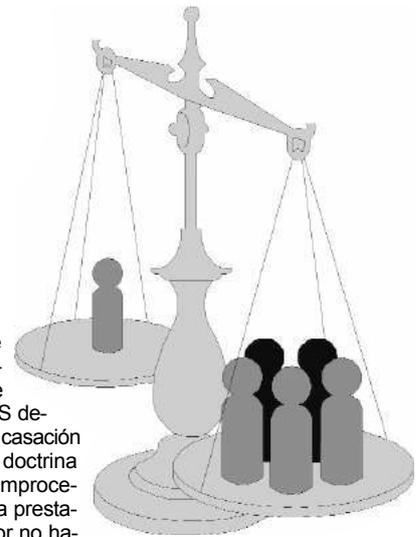
Anula, en unificación de doctrina, la sentencia del TSJ Madrid Sala de lo Social de 11 febrero 2013

Cambio de contratas. Sucesión de plantillas. El TS estima el recurso de la empresa saliente y declara el deber de subrogación de la entrante. La subrogación empresarial que el art. 44 ET impone se produce cuando se transmite una organización empresarial en aquellos supuestos denominados sucesión de plantillas, en los que la actividad descansa, esencialmente, en el factor humano, en la organización y dirección de la actividad del personal cualificado que se emplea en la ejecución del servicio contratado, en la ejecución de la contrata. En esos supuestos las obligaciones que impone el citado artículo operan en el ámbito en que esta sucesión tenga lugar, esto es a nivel de empresa, centro de trabajo o unidad productiva autónoma en la que se asuma la mayor parte de la plantilla.

Jubilación anticipada. Hecho causante.

Tribunal Supremo Sala 4ª, S 7-7-2014, rec. 2342/2013

Desestima, en unificación de doctrina, el recurso contra sentencia del TSJ Madrid Sala de lo Social de 28 junio 2013. Jubilación anticipada.



Hecho causante. El TS desestima el rcud del INSS y la TGSS y confirma el derecho a la pensión de jubilación. El hecho causante se produce el día en el que nace el derecho a dicha prestación y se solicita la correspondiente prestación, siendo entonces cuando deben concurrir los requisitos exigidos por el art. 161 bis 2 LGSS, en la redacción dada por la Ley 40/2007, para causar el derecho a la jubilación anticipada en las condiciones que la misma establece. No constituye fraude de ley que con posterioridad a la ley y años antes de jubilarse se nove el contrato de prejubilación para conseguir derecho a la nueva modalidad.

Recurso de casación: Requisitos cumulativos.

Tribunal Supremo Sala 4ª, S 2-7-2014. Desestima el recurso interpuesto contra SAN Sala de lo Social de 13 marzo 2013. Modificación sustancial de condiciones de trabajo. Recurso de casación. El TS desestima el rec. de casación del sindicato por incumplimientos formales. El recurso de casación común en modo alguno es una apelación, de manera que la revisión de hechos probados posibilitada por el art. 207 d) LRJS solo cabe si se cumple una serie de requisitos cumulativos: 1º.- Que se indiquen qué hechos han de adicionarse, rectificarse o suprimirse, sin que en ningún caso bajo esta delimitación conceptual fáctica puedan incluirse normas de derecho o su exégesis. 2º.- Que se citen concretamente la prueba documental que, por sí sola, demuestre la equivocación del juzgador, de una manera manifiesta, evidente y clara. 3º.- Que se precisen los términos en que deben quedar redactados los hechos probados y su influencia en la variación del signo del pronunciamiento. 4º.- Que tal variación tenga trascendencia para modificar el fallo de instancia.

FISCAL

Exención del I.R.P.F., por rendimientos percibidos en el extranjero.

TSJ Castilla-León (Burgos) Sala de lo Contencioso-Administrativo, sec. 2ª, S 31-7-2014, nº 188/2014. Liquidación provisional por el concepto de IRPF. El TSJ de Castilla y León estima el recurso interpuesto contra la Resolución del TEAR sobre autoliquidación por el concepto de IRPF y exención por rendimientos percibidos en el extranjero, ya que los servicios prestados por el trabajador desplazado consistían en funciones tendientes a

organizar y apoyar a la administración y analizar las operaciones de la empresa buscando ineficiencias, aportando sus conocimientos y amplia experiencia en el campo administrativo con el fin de mejorar la gestión empresarial y posición económica de la misma, por lo que desde esta perspectiva se trata de una prestación de servicios intragrupo, prestación exenta, que supone una utilidad para la entidad no residente por cuanto las funciones desarrolladas son susceptibles de generar una ventaja o utilidad en la entidad destinataria.

Impuesto de Sucesiones y Donaciones. Método de valoración inmobiliaria.

TSJ Galicia Sala de lo Contencioso-Administrativo, sec. 4ª, S 23-7-2014, nº 463/2014. Impuesto de Sucesiones y Donaciones. El TSJ de Galicia estima el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra Acuerdo del TEAR de Galicia sobre liquidación en concepto de Impuestos sobre Sucesiones y Donaciones en relación a la valoración que la Administración tributaria autonómica ha efectuado de los bienes que integran la masa hereditaria. Entiende, de un lado, que el perito no ha utilizado correctamente el método de valoración inmobiliaria, y de otra que, por imperativo de los principios de igualdad y unidad de doctrina procede igualmente, en el presente caso, la estimación del recurso.

Devolución de ingresos indebidos con ocasión de su tributación por el Impuesto sobre las Ventas Minoristas de determinados Hidrocarburos.

TSJ Castilla-León (Valladolid) Sala de lo Contencioso-Administrativo, sec. 3ª, S 18-7-2014. Devolución de ingresos indebidos con ocasión de su tributación por el Impuesto sobre las Ventas Minoristas de determinados Hidrocarburos. El TSJ de Castilla y León estima el recurso in-

terpuesto contra la Resolución del TEAR sobre devolución de ingresos indebidos, ya que, cuando la solicitud de rectificación de la autoliquidación es presentada por la persona o entidad que ha soportado la repercusión no es exigible que a la solicitud se acompañen los justificantes del ingreso efectuado, y tampoco exige la normativa, contrariamente a lo alegado por la Administración, la acreditación del pago de la factura en la que figure la repercusión del impuesto, siendo suficiente la aportación de aquella en la que figure la repercusión soportada.

Responsabilidad subsidiaria por deudas tributarias.

TSJ Galicia Sala de lo Contencioso-Administrativo, sec. 4ª, S 16-7-2014, nº 455/2014. Responsabilidad subsidiaria por deudas tributarias. El TSJ de Galicia estima el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra el Acuerdo del TEAR de Galicia de derivación de responsabilidad subsidiaria por deudas tributarias. Entiende que, de un lado carece de fundamento sostener la nulidad radical del acto de derivación por haberse prescindido total y absolutamente del procedimiento establecido; que asimismo no cabe reprochar a la declaración de fallido los vicios y defectos que se le atribuyen ya que el análisis de los documentos que integran el expediente ejecutivo ratifican el contenido del acuerdo; y, por último, que igualmente tampoco es de recibo la falta de motivación del acuerdo inicialmente impugnado pues en él se consignan las deudas que se reclaman, cada uno de los requisitos que exige la derivación de responsabilidad y su cumplimiento en el caso concreto, con cita de los preceptos aplicados. Añade que asimismo ha de concederse validez a los efectos analizados al certificado emitido por la Agencia Tributaria, aunque conste el nombre de otro pagador y no el de la empresa recurrente, ya que estaba vigente en la fecha de pago de las facturas que nos conciernen.

Se anula la liquidación tributaria girada por prescripción del derecho de la administración para determinar la deuda tributaria.

TSJ Galicia Sala de lo Contencioso-Administrativo, sec. 4ª, S 9-7-2014, nº 424/2014.

Tributos. ISD. Se estima el recurso interpuesto, anulando la liquidación tributaria girada por prescripción del derecho de la administración para determinar la deuda tributaria, pues no cabe duda las actuaciones estuvieron paralizadas por causas no imputables al contribuyente durante más de seis meses, de modo que los actos anteriores al dictamen de 15 enero 2007 carecen de virtualidad interruptora de la prescripción por lo que, finalizando el plazo de presentación de la declaración el 30 junio 2002, a la fecha de emisión de aquel informe ya habían transcurrido cuatro años.

Existe ganancia patrimonial no declarada, al ocultar los vendedores el precio real abonado por la parte compradora para la adquisición de la finca rústica.

TSJ Extremadura Sala de lo Contencioso-Administrativo, sec. 1ª, S 3-7-2014.

Impuesto sobre la renta de las personas físicas. El TSJ desestima el recurso interpuesto contra la Resolución del TEAR, desestimatoria de las reclamaciones formuladas frente al Acuerdo de liquidación del IRPF y Acuerdo sancionador derivado de los hechos objeto de inspección, pues las operaciones de compraventa, préstamo hipotecario y reintegros efectuados el mismo día no pueden entenderse de forma aislada, sino que guardan una clara relación entre sí y ponen de manifiesto el pago de un precio por el bien inmueble superior al indicado en la escritura pública. La conclusión es que existe una ganancia patrimonial no declarada, al ocultar los vendedores el precio real abonado por la parte compradora para la adquisición de la finca rústica.

Notificación tributaria electrónica y extemporaneidad de recurso de reposición. Debe darse a las comunicaciones hechas por este procedimiento, plena validez y efectos.

TSJ Castilla-León (Burgos) Sala de lo Contencioso-Administrativo, sec. 2ª, S 26-6-2014, nº 160/2014.

Notificación tributaria electrónica y extemporaneidad de recurso de reposición. Desestima el TSJ el recurso contencioso y confirma el acuerdo que declaró inadmisibles por extemporáneo el recurso de reposición interpuesto contra liquidación provisional practicada en concepto de IS. Declara que, al ser la recurrente una sociedad anónima, no hay duda que, a tenor de la normativa aplicable, la notificación de actos administrativos a la misma ha de llevarse a cabo por medios electrónicos, debiendo darse a las comunicaciones hechas por este procedimiento, plena validez y efectos. En consecuencia, habiendo sido legalmente notificada la liquidación en el sistema de dirección electrónica habilitada, la presentación del recurso de reposición fue extemporánea, al haberse formulado rebasado en mucho el tiempo de un mes previsto para su interposición.



REVISTA ADEBATE

Durante la conferencia celebrada el pasado 25 de junio en el Salón de Actos de Cajamurcia, se presentó e hizo entrega de la revista número 25 de 'Adebate'. En la citada edición, se abordan temas de actualidad para los Graduados Sociales y, especialmente, para todos aquellos que desarrollan su actividad profesional en la comarca de Cartagena.

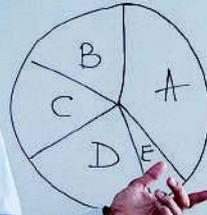


GRAN ASISTENCIA EN LA CONFERENCIAS

Las Jornadas y Conferencias que hemos organizado este primer semestre han tenido un gran seguimiento por parte de los Graduados Sociales de la Comarca de Cartagena, lo cual además de generar una gran satisfacción, nos anima a seguir organizándolas, dado el interés que despiertan.



Grupo
Albatros



Contratos para la Formación Formación Continua para Trabajadores

LA FORMACIÓN QUE HACE CRECER A PERSONAS Y ORGANIZACIONES



Teléfono Gratuito
900 123 111



Consultas por e-mail
formacion@grupoalbatros.org



Fax Gratuito
900 123 112



Página Web
www.grupoalbatros.org



Grupo
Albatros

Su Centro de Formación



(C) Sirecu 2014



Soluciones BMN-Cajamurcia para

Profesionales graduados sociales



Asociación
de
Graduados Sociales
de la
Comarca de Cartagena.

Inversión / Planes de ahorro / Tarjetas / Seguros / Banca online / Financiación

En BMN-Cajamurcia sabemos que cada profesional es único y requiere una atención específica. En nuestro Servicio de Profesionales Colegiados encontrará una amplia gama de productos para poder responder a cualquiera de sus necesidades, desde financiación hasta seguros.

Acérquese a su oficina BMN-Cajamurcia, estamos preparados para construir planes a su medida. Además, a través del convenio existente entre el Colegio y BMN-Cajamurcia encontrará multitud de ventajas adicionales.

BMN

CAJAMURCIA

NUEVOS CONTRATOS DE FORMACIÓN Y APRENDIZAJE

- GESTIONAMOS SU CONTRATO DE FORMACIÓN.
ENVÍENOS POR FAX, E-MAIL O TELÉFONO LOS DATOS BÁSICOS DE SU CONTRATO Y TENDRÁ TODOS LOS ANEXOS
- INFORMACIÓN MENSUAL DE LAS BONIFICACIONES Y LOS CONTRATOS DE FORMACIÓN FORMALIZADOS CON NUESTRO CENTRO
- CONTRATO 100% BONIFICADO EN LOS SEGUROS SOCIALES PARA LA EMPRESA



Avd. del Sur, 12 Local 6
Urb. Parque Luz Edif. Mercurio
18014 Granada
Tlf: 958 20 40 26 – Fax: 958 80 00 19
centro@estudioempresariales.com
www.estudioempresariales.com

Delegación Zona Murcia
C/Trafalgar 7
30205 Cartagena (Murcia)
Tlf. Y Fax: 968 51 26 85 -
Móvil: 649 93 67 21
javier@estudioempresariales.com

